

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/219 vom 17. Dezember 2015**

Sg Verwaltungsgericht, 2015-12-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2013\\_219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2013_219)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/219 du 17 décembre 2015

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2013/219 del 17 dicembre 2015

## **Regeste**

Ausländerrecht, schwerwiegender persönlicher Härtefall, Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG. Die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers wurde 2010 rechtskräftig widerrufen. Der Verpflichtung, die Schweiz zu verlassen, kam er nicht nach. Nach mehreren erfolglosen Wiedererwägungsgesuchen beantragt er unter Hinweis auf seinen Gesundheitszustand und die Suizidgefahr bei einer Rückkehr in die Heimat eine Härtefallbewilligung ab. Seine Situation ist objektiv vergleichbar mit allen anderen Ausländerinnen und Ausländern, deren Anwesenheitsrecht in der Schweiz nach einem längeren Aufenthalt ebenfalls beendet wird (Verwaltungsgericht, B 2013/219). Entscheidung vom 17. Dezember 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Das vom Beschwerdeführer in den Beschwerdeverfahren B 2015/139 und 142 gegenüber dem Präsidenten des Verwaltungsgerichts geltend gemachte und auch für das vorliegende Beschwerdeverfahren relevante Ausstandsbegehren fällt dahin, da der Präsident nicht mitwirkt. Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde gegen den Rekursentscheid, mit welchem sein Rechtsmittel gegen die Abweisung des Gesuches um Unterbreitung als schwerwiegender persönlicher Härtefall erfolglos blieb, befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Der Subeventualantrag, es sei die Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung festzustellen, ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens B 2015/139. Im vorliegenden Verfahren ist darauf deshalb nicht einzutreten. Im Übrigen sind die Eintretensvoraussetzungen erfüllt: Die Beschwerde gegen den Rekursentscheid vom 1. Oktober 2013 wurde mit Eingabe vom 16. Oktober 2013 rechtzeitig erhoben und erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist deshalb unter dem erwähnten Vorbehalt einzutreten.

### **E. 2**

Die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers ist rechtskräftig widerrufen worden. Der Beschwerdeführer strebt die Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls an.

#### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Abweisung seines Gesuchs beruhe auf einem „unsachgemässen Ermessensgebrauch“ durch die Vorinstanz. Staatliche Eingriffe in das Recht auf Leben seien gemäss Art. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention zum

Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK) zu unterlassen. Art. 2 f. EMRK stünde zumindest bei grosser Angst respektive akuter Suizidgefahr einem Vollzug der Wegweisung entgegen. Er habe subjektiv grosse Angst vor einer Rückkehr in den Kosovo, wo die psychiatrische Versorgung angesichts der vielen Tausenden von Vergewaltigungsopfern und sonstigen Kriegstraumatisierten dem Bedarf nur höchst notdürftig zu genügen vermöge. Insbesondere entfalle aber die Betreuung, wie er sie in der Schweiz von seinen Verwandten unbestrittenermassen erhalte. Selbst die bisherige, vielfältige und intensive Betreuung in der Schweiz habe die Suizidalität nicht von einem Höchststand zu reduzieren vermocht, weshalb die suizidalitätsfördernden Stressfaktoren, die ein Wegweisungsvollzug mit sich brächte, nicht beherrschbar seien. Die Vorinstanz gehe von einem realitätsfernen Glauben an die Wirksamkeit der Psychiatrie aus, wenn sie unsubstantiiert davon spreche, eine hinreichende Vorbereitung auf den Wegweisungsvollzug sei machbar. Der Wegweisungsvollzug würde eine Verletzung des Rechts auf Leben wie auch eine unmenschliche oder zumindest erniedrigende Behandlung bedeuten.

## **E. 2.2**

Nach Art. 30 Abs. 1 Ingress und lit. b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz; SR 142.20, AuG) kann von den Zulassungsvoraussetzungen der Art. 18-29 abgewichen werden, um insbesondere schwerwiegenden persönlichen Härtefällen Rechnung zu tragen. Diese Bestimmung räumt keinen Bewilligungsanspruch ein (BGer 2C\_154/2013 vom 14. Februar 2013 E. 2 mit Hinweisen; sogenannte Ermessensbewilligung, BGE 137 II 345 E. 3.2.1). Mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht können gemäss Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP lediglich Rechtsverletzungen geltend gemacht werden. Das Verwaltungsgericht kann deshalb die Ausübung des Ermessens durch das Migrationsamt und die Vorinstanz nur überprüfen, soweit eine rechtsfehlerhafte Ermessenshandhabung – und nicht lediglich die Unangemessenheit – in Frage steht. Nach Art. 96 Abs. 1 AuG berücksichtigen die zuständigen Behörden bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer. Bei der Beurteilung, ob ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt, sind gemäss Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (SR 142.201, VZAE) insbesondere die Integration (lit. a), die Respektierung der Rechtsordnung (lit. b), die Familienverhältnisse (lit. c), die finanziellen Verhältnisse (lit. d), die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz (lit. e), der Gesundheitszustand (lit. f) und die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat (lit. g) zu berücksichtigen. Die genannten Gesichtspunkte können bei der Beurteilung eine wesentliche Rolle spielen, auch wenn sie einzeln betrachtet grundsätzlich noch keinen Härtefall zu begründen vermögen (vgl. BGE 137 II 1 E. 4.1 im Zusammenhang mit der Beurteilung, unter welchen Umständen ein nahehelicher Härtefall und damit ein Anspruch zu bejahen ist). An einen schwerwiegenden persönlichen Härtefall werden hohe Anforderungen gestellt (BGE 119 Ib 33 ff., 117 Ib 317 f.). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt ein Härtefall vor, wenn sich die betroffene Person in einer persönlichen Notlage befindet. Ihre Lebens- und Daseinsbedingungen müssen, gemessen am durchschnittlichen Schicksal von anderen ausländischen Personen, in gesteigertem Mass in Frage gestellt sein (BGE 130 II 39 E. 3; 128 II 200 E. 4). Der Begriff des schwerwiegenden persönlichen Härtefalls ist restriktiv auszulegen und an die Härtefallkriterien nach Art. 31 VZAE ist ein strenger Massstab zu legen (VerwGE B 2010/294 vom 31. Mai 2011 E. 3, [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch)). Eine gesetzliche

Pflicht, Ermessen in irgendeiner Weise grosszügig zu handhaben, besteht nicht (VerwGE B 2010/185 vom 16. Dezember 2010 E. 2.4, [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch)). Der Beschwerdeführer, der sich seit 2002 ununterbrochen in der Schweiz aufhält, beruft sich zur Begründung eines Anspruchs auf eine Härtefallbewilligung zu Recht nicht auf die lange Dauer seiner Anwesenheit. Zwar vermag nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein Aufenthalt in der Schweiz von zehn Jahren einen Härtefall zu begründen, wobei illegale Aufenthalte an die Dauer nicht angerechnet werden. Die Bestimmung kann nicht dazu dienen, den Aufenthalt von Ausländern zu legalisieren, die sich zunächst lange Zeit unter Verstoß gegen ausländerrechtliche Bestimmungen in der Schweiz aufgehalten und gearbeitet haben (vgl. BGer 2A.512/2006 vom 18. Oktober 2006 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 124 II 110 E. 3 und 130 II 39 E. 3 und 5.2 zur Härtefallregelung von Art. 13 lit. f der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer, SR 823.21, aufgehoben per 1. Januar 2008; zur Weiterführung der Rechtsprechung unter Art. 30 Abs. 1 Ingress und lit. b VZAE vgl. BGer 2C\_129/2014 vom 4. November 2014 E. 3). Die Vorinstanz hat ihren Entscheid nachvollziehbar begründet und die wesentlichen Kriterien für die Beurteilung eines persönlichen Härtefalls berücksichtigt. Sie hat zugunsten des Beschwerdeführers festgehalten, dass er während des ordentlichen Aufenthalts von 2002 bis 2010 regelmässig einer Erwerbstätigkeit nachgegangen und strafrechtlich nicht negativ aufgefallen sei sowie seine finanziellen Verpflichtungen erfüllt habe. Da das Anwesenheitsrecht seit 2002 mit einer Scheinehe erwirkt worden sei, beruhen die relativ lange ständige Anwesenheit und die Integration allerdings auf einer Täuschung. Es bestehe ein gewichtiges öffentliches Interesse, Ausländern, die eine Aufenthaltsbewilligung aufgrund einer Scheinehe erhalten hätten, die weitere Anwesenheitsberechtigung zu verweigern. Seine Kernfamilie – die zweite Ehefrau und sein Sohn – lebe ebenso wie die Mutter und mehrere Onkel und Tanten sowie zeitweise seine Schwester im Kosovo. Dort habe er sich – abgesehen von zwei Aufenthalten in der Schweiz von zusammen rund dreissig Monaten – bis zum Alter von 28 Jahren dauerhaft aufgehalten. Dort habe er seine Kindheit und Jugendzeit verbracht und auch als Erwachsener gelebt. Den Kontakt habe er während des Aufenthalts in der Schweiz aufrechterhalten. Eine schlechtere wirtschaftliche Lage in der Heimat begründe keinen Härtefall. Für benötigte Weiterbehandlung stünden entsprechende Institutionen im Kosovo zur Verfügung und sei die medizinische Grundversorgung auch in psychotherapeutischer und medikamentöser Hinsicht sichergestellt. Die in der Schweiz lebenden Verwandten könnten soweit erforderlich finanzielle Unterstützung leisten. Der Beschwerdeführer begründet den Anspruch auf eine Härtefallbewilligung einzig mit seinem Gesundheitszustand und der Suizidgefahr bei einem Vollzug der Wegweisung in seine Heimat. Die beim Beschwerdeführer gemäss ärztlichem Bericht vom 3. März 2015 (B 2015/139, act. 14, Akten des Migrationsamts S. 763) diagnostizierte rezidivierende, gegenwärtig schwere depressive Störung ohne psychotische Symptome ist in erster Linie durch die Verpflichtung, die Schweiz verlassen und in die Heimat zurückkehren zu müssen und den ungewissen Ausgang der zahlreichen Verfahren indiziert, welche der Beschwerdeführer nach der rechtskräftigen Wegweisung anstrenge, um trotzdem in der Schweiz bleiben zu können. Die Situation des Beschwerdeführers ist deshalb objektiv vergleichbar mit allen anderen Ausländerinnen und Ausländern, deren Anwesenheitsrecht in der Schweiz nach einem längeren Aufenthalt ebenfalls beendet wird und die zur Ausreise verpflichtet sind. Die nach dem rechtskräftigen Entscheid vom 16. Juli 2010 eingetretene subjektive Unsicherheit über ein mögliches – neues – Bleiberecht hat der Beschwerdeführer mit den von ihm beziehungsweise seinem früheren Vertreter angestregten zahlreichen

Verfahren zu vertreten. Die Entwicklung des Gesundheitszustandes des 1974 geborenen Beschwerdeführers nach einer Rückkehr in seine Heimat ist schwer abschätzbar. Zu berücksichtigen ist immerhin, dass er dort den wesentlichen Teil seines Lebens – Aufenthalte in der Schweiz sind in den Jahren 1991/92 (rund ein halbes Jahr, Gesuch um Familiennachzug), 1998-2000 (knapp zwei Jahre, Asylverfahren) sowie seit 2002 aufgrund einer Scheinehe und ohne Anwesenheitsrecht aktenkundig – verbracht und dort zweimal geheiratet hat sowie sich einmal scheiden liess. Zudem leben seine Mutter sowie seine zweite Ehefrau, sein Sohn und weitere Familienangehörige im Kosovo. Dass der Beschwerdeführer mittlerweile auch von seiner zweiten Ehefrau geschieden wäre, ist nicht ersichtlich. Es ist deshalb nicht davon auszugehen, dass ihm bei einer Rückkehr in seiner Heimat jedes soziale Netz fehlen würde. Der Beschwerdeführer macht darüber hinaus eine schwere Suizidalität geltend. Im Arzzeugnis vom 26. September 2013 wird die Gefahr eines Suizidversuchs insbesondere auf dem Hintergrund der langen Verfahrensdauer und der damit verbundenen Unsicherheit über das Anwesenheitsrecht befürchtet. Dass sich die befürchtete Gefahr realisiert hätte, wird weder behauptet noch aus den Akten ersichtlich (vgl. insbesondere die Akten im Verfahren B 2015/139). Hinsichtlich des Anwesenheitsrechts des Beschwerdeführers besteht seit dem mit dem bundesgerichtlichen Urteil vom 16. Juli 2010 rechtskräftig gewordenen Widerruf der Niederlassungsbewilligung und der Verpflichtung, aus der Schweiz auszureisen, keine Unsicherheit. Im Übrigen sind die Vorbringen des Beschwerdeführers vorab im Hinblick auf die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme wegen Unmöglichkeit, Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung im Sinn von Art. 83 AuG zu prüfen (vgl. B 2015/139).

### **E. 2.3**

Nach der Auffassung des Beschwerdeführers verletzt die Verweigerung einer Härtefallbewilligung völkerrechtliche Ansprüche.

#### **E. 2.3.1**

Gemäss Art. 2 Ziff. 1 Satz 1 EMRK wird das Recht jedes Menschen auf Leben gesetzlich geschützt. Nach Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden. Die EMRK ist auf einen fairen Ausgleich zwischen den Bedürfnissen einer Gemeinschaft im Sinne des Gemeinwohls und dem Schutz von fundamentalen Individualrechten bedacht. Abgesehen von den aussergewöhnlichen Konstellationen, in welchen Art. 3 EMRK einer Abschiebung entgegensteht, haben Personen ohne Aufenthaltsberechtigung grundsätzlich keinen konventionsrechtlichen Anspruch auf Verbleib im Aufnahmestaat, um weiterhin medizinische, soziale oder andere Unterstützungsdienstleistungen beziehen zu können. Die Weg- oder Ausweisung einer physisch oder psychisch erkrankten Person kann nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte jedoch den Schutzbereich von Art. 3 EMRK (und nicht von Art. 2 EMRK) tangieren, wenn die Erkrankung eine gewisse Schwere erreicht und hinreichend substantiiert wurde, dass die erkrankte Person im Falle einer Ausschaffung in den Heimatstaat ernsthaft und konkret Gefahr läuft, einer durch Art. 3 EMRK verbotenen Behandlung ausgesetzt zu sein. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Person sich in einem lebenskritischen Gesundheitszustand befindet, und der Staat, in welchen sie ausgeschafft werden soll, keine medizinische Versorgung aufweist und dort keine Familienangehörigen für ihre grundlegendsten Lebensbedürfnisse aufkommen würden (vgl. BGer 2C\_1130/2013 vom 23. Januar 2015 E. 3.1). Das Bundesgericht ist im Zusammenhang mit der Beurteilung des

prozeduralen Aufenthalts zum Schluss gekommen, eine summarische Prüfung ergebe, dass der Beschwerdeführer nicht hinreichend substantiiert habe, im Falle eines Vollzugs der rechtskräftigen Wegweisung ernsthaft und konkret Gefahr zu laufen, einer gemäss Art. 3 EMRK verbotenen Behandlung ausgesetzt zu sein (BGer 2C\_1130/2013 vom 23. Januar 2015). An dieser Schlussfolgerung ändert auch eine eingehendere Prüfung nichts. Ein Vergleich des Arztzeugnisses vom 26. September 2013 (act. 3) und des ärztlichen Berichts vom 3. März 2015 (B 2015/139, act. 25, Akten des Migrationsamts S. 763) zeigt hinsichtlich der geltend gemachten Erkrankung des Beschwerdeführers keine Veränderungen, welche eine abweichende Beurteilung verlangen würden. Bereits das Arztzeugnis vom 26. September 2013 beschreibt im Wesentlichen die Symptome einer im Bericht vom 3. März 2015 diagnostizierten schweren depressiven Störung ohne psychotische Symptome und die entsprechende medikamentöse Behandlung. Es wird weder dargetan noch ist davon auszugehen, dass sich seit dem Entscheid des Bundesgerichts die Behandlungsmöglichkeiten in der Heimat des Beschwerdeführers verschlechtert haben. Der Beschwerdeführer macht in allgemeiner Weise ungenügende psychologische und psychiatrische Behandlungsmöglichkeiten im Kosovo geltend. Abgesehen davon, dass diese Möglichkeiten in der Rechtsprechung durchaus als ausreichend beurteilt werden (vgl. BGer 2C\_925/2011 vom 22. Juni 2011 E. 5.3; 2C\_856/2015 vom 10. Oktober 2015 E. 3.2.2; BVerwGer d-102/2012 vom 15. August 2013 E. 7.2.2.2), hängt die konkrete Versorgungslage schliesslich davon ab, wo sich der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in seiner Heimat aufhalten wird. Dazu werden in der Beschwerde keine Angaben gemacht. Der Beschwerdeführer hat vor seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 1998 in A. gelebt, wo er auch zweimal – 2002 und 2008 – geheiratet hat. Bei A. handelt es sich um die fünftgrösste Stadt im Kosovo mit knapp 95'000 Einwohnern, die ein Krankenhaus, eine psychosomatische Klinik und zehn kleinere Gesundheitszentren besitzt (de.wikipedia.org). Dies entspricht im Wesentlichen den aktuellen Angaben der OSZE. Danach verfügt A. über ein regionales Spital, ein „mental health care center“, ein „main family health care center“ und zehn kleinere Gesundheitszentren (vgl. OSCE Mission in Kosovo, Profile of A. vom 22. September 2015, www.osce.org/kosovo). Zudem befindet sich in C., einer rund dreissig Kilometer südöstlich von A. gelegenen Stadt mit rund 180'000 Einwohnern (de.wikipedia.org) ein Zentrum zur Behandlung psychischer Krankheiten (vgl. BVerwGer D-8996/2014 vom 4. September 2015 E. 5.3.6). Damit ist davon auszugehen, dass am früheren Wohnort des Beschwerdeführers die zur Behandlung von depressiven Störungen erforderlichen Institutionen bestehen. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer unter Berufung auf seinen Gesundheitszustand aus Art. 3 EMRK keinen Anspruch auf die Erteilung einer Härtefallbewilligung ableiten kann.

### **E. 2.3.2**

Der Beschwerdeführer stützt den geltend gemachten Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung schliesslich auch nicht auf die durch Art. 8 EMRK garantierte Achtung des Familien- und Privatlebens. Aus Art. 8 EMRK ergibt sich – eben so wenig wie aus Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, BV) – ein Recht auf Einreise oder Aufenthalt in einem bestimmten Staat noch auf Wahl des für das Familienleben am geeignetsten erscheinenden Orts (BGE 130 II 281 E. 3.1, 126 II 335 E. 3a). Im Rahmen der Achtung des Familienlebens kann die Beziehung erwachsener Rechtssuchender zu Eltern, Geschwistern, Grosseltern oder sonstigen Verwandten nur unter besonderen Umständen unter den Schutz von Art. 8 Ziff. 1 EMRK fallen (vgl. BGer 2C\_893/2013 vom 24. März 2014 E. 4.2.3). Der Beschwerdeführer macht geltend, er

erhalte in der Schweiz von seinen Verwandten Betreuung. Gemäss Arztzeugnis vom 26. September 2013 hat der Beschwerdeführer – jedenfalls damals – offenbar bei seiner Schwester und deren Familie gelebt (act. 3). Da die vom Beschwerdeführer geltend gemachte psychische Erkrankung im Wesentlichen von der Verpflichtung, die Schweiz verlassen zu müssen, bestimmt ist, würde seine Abhängigkeit von den Familienmitgliedern mit der Erteilung eines Aufenthaltsrechts in der Schweiz wohl entfallen. Die Entwicklung der psychischen Erkrankung nach einer Rückkehr in den Kosovo und damit das Ausmass der dort erforderlichen Betreuung sind nicht absehbar. Ein aus dem Schutz des Privatlebens im Sinn von Art. 8 Ziff. 1 EMRK abgeleiteter Anspruch auf Erteilung einer Anwesenheitsbewilligung setzt besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur beziehungsweise entsprechende vertiefte soziale Beziehungen zum ausserfamiliären beziehungsweise ausserhäuslichen Bereich voraus (BGE 130 II 281 E. 3.2.1 mit Hinweisen auf BGE 126 II 425 E. 4c/aa, 126 II 377 E. 2c/aa 120 Ib 16 E. 3b und weitere Rechtsprechung). Solche gesellschaftlichen oder beruflichen Beziehungen sind weder ersichtlich noch vom Beschwerdeführer behauptet.

#### **E. 2.4**

Zusammenfassend ergibt sich dementsprechend, dass die Vorinstanz ihr Ermessen nicht in einer rechtswidrigen Art und Weise ausübte. Die Beschwerde erweist sich deshalb als unbegründet. Sie ist abzuweisen.

#### **E. 3**

Der Beschwerdeführer bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'500 unter Verrechnung mit seinem Kostenvorschuss von CHF 2'000. CHF 500 werden ins Beschwerdeverfahren B 2015/139 übertragen. Der

Vizepräsident

Der Gerichtsschreiber Linder

Scherrer

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