

100.2014.365U
HER/KUN/SRE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern

Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 19. Februar 2015

Verwaltungsrichterin Herzog, präsidierendes Mitglied
Verwaltungsrichter Keller
Gerichtsschreiberin Kummler

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdeführer

gegen

Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern
Kramgasse 20, 3011 Bern

sowie

Einwohnergemeinde Biel
Abteilung öffentliche Sicherheit und Bevölkerung, Dienststelle Ausländer,
Neuengasse 28, Postfach, 2501 Biel/Bienne

betreffend Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung infolge
Aufhebung der Ehegemeinschaft (Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des
Kantons Bern vom 28. November 2014; BD 150/14)



Sachverhalt und Erwägungen:

1.

1.1 Der am ... 1970 geborene A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer), Staatsbürger von Bosnien und Herzegowina, heiratete am 9. März 2013 im Heimatland die hier eingebürgerte B._____. Am 7. Mai 2013 reiste er in die Schweiz ein, worauf ihm gestützt auf die Ehe eine bis am 6. Mai 2014 gültige Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde. Nachdem das Ehepaar den gemeinsamen Haushalt bereits am 7. Februar 2014 wieder aufgehoben hatte, ist es seit 12. März 2014 gerichtlich getrennt; am 20. Mai 2014 hat die Ehefrau die Scheidung wegen Unzumutbarkeit der Fortführung der Ehe verlangt.

1.2 Mit Verfügung vom 20. Juni 2014 verweigerte die Einwohnergemeinde (EG) Biel, Dienststelle Bevölkerung, Bereich Ausland, die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers und setzte ihm eine Ausreisefrist an. Die dagegen erhobene Beschwerde wies die Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM) mit Entscheid vom 28. November 2014 ab unter Ansetzung einer Ausreisefrist bis zum 9. Januar 2015.

1.3 Gegen den Entscheid der POM hat der Beschwerdeführer am 23. Dezember 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und seine Aufenthaltsbewilligung sei um fünf Jahre, eventuell angemessen, zu verlängern. Er beantragt zudem die Sistierung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bis zum rechtskräftigen Urteil im Scheidungsverfahren und ersucht um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt. Die POM beantragt mit Vernehmlassung vom 7. Januar 2015 die Abweisung der Beschwerde, des Sistierungsgesuchs sowie des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege. Die EG Biel hat am 26. Januar 2015 auf ihre Verfügung verwiesen und auf eine weitere Stellungnahme verzichtet.

1.4 Am 9. Januar 2015 teilte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit, dass die Interessenvertretung an einen anderen Rechtsanwalt übergegangen sei. Dieser reichte am 29. Januar 2015 eine entsprechende Vollmacht ein.

2.

2.1 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).

2.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

3.

Im Streit liegen die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz.

3.1 Gemäss Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) hat der ausländische Ehegatte einer Schweizerin Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn er mit dieser zusammenwohnt. Das Erfordernis des Zusammenwohnens besteht nicht, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familiengemeinschaft weiterbesteht (Art. 49 AuG; vgl. auch Art. 76 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]). – Der Beschwerdeführer lebt unbestrittenermassen seit dem 7. Februar 2014 von seiner Ehefrau getrennt (vgl. vorne E. 1.1; Akten EG Biel pag. 51 ff. und 56 f.), ohne dass für das Getrenntleben wichtige Gründe im Sinn von Art. 49 AuG i.V.m. Art. 76 VZAE geltend gemacht oder ersichtlich sind; ausserdem ist seit Mai 2014 ein Ehescheidungsverfahren hängig (vgl. Beilagen des Beschwerdeführers zur Eingabe vom 25.8.2014 [Akten POM]; vorne E. 1.1 und 1.3). Wie die POM zutreffend erkannt hat (E. 3c), hat der Beschwerdeführer bei dieser Sachlage keinen Anspruch (mehr) darauf, dass seine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf die Ehe verlängert wird.

3.2 Zu keinem anderen Ergebnis führt, dass der Beschwerdeführer nach seinem Bekunden an der Ehe festhalten will (vgl. Beschwerde S. 6). Für eine relevante Ehegemeinschaft ist nach ständiger Rechtsprechung erforderlich, dass die Ehe

tatsächlich gelebt wird und ein *gegenseitiger* Ehemillen vorhanden ist (vgl. jüngst etwa BGer 2C_638/2014 vom 10.11.2014, E. 2.1, 2C_547/2014 vom 5.1.2014, E. 2.1). Jedenfalls der Ehemille der Ehefrau ist unbestrittenermassen erloschen. Sie erklärt seit Ende 2013 konsequent, sich vom Beschwerdeführer trennen und scheiden lassen zu wollen (vgl. etwa Akten EG Biel pag. 28 und 56; Bericht der die Ehefrau behandelnden Fachpsychologin für Psychotherapie FSP vom 5.5.2014 und Schreiben des Frauenhauses ... vom 4.6.2014, je bei Beilagen zur Eingabe vom 25.8.2014 [Akten POM]). Am 20. Mai 2014 hat sie schliesslich vor Ablauf der zweijährigen Frist seit der Trennung eine Ehescheidungsklage eingereicht, weil ihr die Fortsetzung der Ehe aus schwerwiegenden, ihr selber nicht zurechenbaren Gründen nicht zumutbar sei (vgl. Ehescheidungsklage in Beilagen zur Eingabe vom 25.8.2014 [Akten POM]; Art. 114 f. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]). Vor diesem Hintergrund ist das Vorbringen unbehelflich, die Eheleute hätten Kurzmitteilungen ausgetauscht und die Ehefrau habe (während der Ehe) Kontakt mit den Töchtern des Beschwerdeführers gehabt (vgl. Beschwerde S. 4 f.; Beschwerdebeilagen [BB] 3 und 4); ausserdem ist nicht von Belang, dass das Scheitern der Ehe nach seiner Darstellung ausschliesslich auf das «überraschende und unerklärliche» Verhalten der Ehefrau zurückzuführen ist (vgl. Beschwerde S. 6). Es erübrigt sich, das Verfahren bis zum Vorliegen des rechtskräftigen Scheidungsurteils zu sistieren, auch wenn nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers im Scheidungsverfahren erst «die genauen Ursachen der Trennung» ermittelt werden (Beschwerde S. 3; vorne E. 1.3). Würde der (vorzeitigen) Scheidung nicht stattgegeben, bliebe es dabei, dass die Ehe nicht mehr gelebt wird und die Ehefrau die Ehe nicht weiterführen will. Der Ausgang des vorliegenden Verfahrens hängt daher nicht vom Ausgang des Scheidungsverfahrens ab (vgl. Art. 38 VRPG). Der Sistierungsantrag ist daher abzuweisen. Dass die Ehe von Beginn an eine Scheinehe gewesen sein könnte, steht vorliegend nicht (mehr) zur Diskussion (vgl. Beschwerde S. 4); es können damit Weiterungen zu dieser Frage unterbleiben.

3.3 Der Beschwerdeführer beruft sich zu Recht nicht auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG. Die für diesen Anspruch erforderliche Dauer einer in der Schweiz gelebten ehelichen Gemeinschaft von drei Jahren ist offensichtlich nicht erfüllt, nachdem das Paar nicht einmal ein Jahr zusammengelebt hat (vgl. vorne E. 1.1; Akten EG Biel pag. 45 und 54). Strittig ist dagegen, ob die Voraussetzungen eines nahehelichen Härtefalls im Sinn von Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG erfüllt sind.

3.4 Der sog. naheheliche Härtefall setzt voraus, dass wichtige persönliche Gründe nach Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen. Diese Bestimmung bezweckt die Vermeidung schwerwiegender Härtefälle bei der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft. Wichtige persönliche Gründe können gemäss Art. 50 Abs. 2 AuG namentlich vorliegen, wenn die Ehegattin oder der Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde oder die Ehe nicht aus freien Willen geschlossen hat oder (alternativ oder kombiniert) die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (vgl. BGE 138 II 229 E. 3.2.2, 136 II 1 E. 5.3 [Pra 99/2010 Nr. 49]; BVR 2010 S. 481 E. 5.1.1). Ein wichtiger persönlicher Grund kann sich aber auch aus anderen Umständen ergeben (vgl. hierzu auch Art. 31 Abs. 1 VZAE). Als Richtlinie bleibt indes zu beachten, dass der Gesetzgeber für einen nahehelichen Härtefall eine erhebliche Intensität der Konsequenzen für das Privat- und Familienleben der ausländischen Person voraussetzt. Diese Folgen müssen mit der Lebenssituation nach Dahinfallen der aus der Ehegemeinschaft abgeleiteten Anwesenheitsberechtigung verbunden sein (vgl. BGE 138 II 229 E. 3.1, 393 E. 3.1, 137 II 345 E. 3.2.2 f.; BVR 2010 S. 481 E. 5.1.3; Thomas Hugi Yar, Von Trennungen, Härtefällen und Delikten – Ausländerrechtliches rund um die Ehe- und Familiengemeinschaft, in Alberto Achermann et al. [Hrsg.], Jahrbuch für Migrationsrecht 2012/2013, 2013, S. 31 ff., 77 ff.).

3.5 Der Beschwerdeführer bringt vor Verwaltungsgericht, wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren, nichts vor, was auf einen nahehelichen Härtefall hindeuten könnte. Dass die Ehe gegen seinen Willen gescheitert sei (vgl. Beschwerde S. 7), vermag für sich allein, wie die POM zutreffend erwogen hat (E. 5), keinen Härtefall zu begründen. Ebenso wenig setzt der Umstand einen wichtigen persönlichen Grund im erwähnten Sinn, dass der Beschwerdeführer vom Heimatland aus nicht mehr in der Lage sei, der Ehefrau den monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 450.-- zu bezahlen, weshalb die strittige Massnahme auch für sie «schwerwiegende Folgen» hätte (vgl. Beschwerde S. 7; s. auch hinten E. 4). Sein Unterhaltsbeitrag soll angesichts der Sozialhilfeabhängigkeit der Ehefrau ohnehin direkt dem Sozialdienst entrichtet werden (vgl. Sozialhilfebudget vom 24.4.2014 und Schreiben der EG ... vom 14.5.2014, je bei Beilagen zur Eingabe vom 25.8.2014 [Akten POM]; vgl. auch Akten EG Biel pag. 56 und 5 [Rückseite]); zudem würde die Ehefrau wenn nötig zusätzlich staatlich unterstützt. Ob der Beschwerdeführer vom Heimatland aus auch seine dort lebenden 21- und 19-jährigen Töchter nicht mehr unterstützen könnte (vgl. Beschwerde S. 4 und 7 [Rückseite]; Akten EG Biel pag. 7), ist ebenfalls ohne Belang; insoweit

besteht auch keinerlei Zusammenhang zur (gescheiterten) Ehe. Andere Gründe, welche für das Vorliegen eines nachehelichen Härtefalls sprechen könnten, namentlich im Zusammenhang mit der Wiedereingliederung im Herkunftsland, sind nicht ersichtlich (vgl. auch hinten E. 4). Wie die POM zutreffend festgehalten hat, steht schliesslich auch nicht zur Diskussion, dass der Beschwerdeführer Opfer ehelicher Gewalt geworden wäre. Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung zu Recht verneint.

4.

4.1 Fehlt es an einem Anspruch auf Aufenthalt in der Schweiz, entscheidet die zuständige Behörde nach pflichtgemäsem Ermessen über die Bewilligungsverlängerung (Art. 3, Art. 33 Abs. 3 sowie Art. 96 AuG). – Die Vorinstanz hat die ermessensweise Bewilligungsverlängerung verweigert und zur Begründung festgehalten, dass der 45-jährige Beschwerdeführer zwar seit November 2013 einer Erwerbstätigkeit im Stundenlohn bzw. seit April 2014 zusätzlich als Aushilfe in einer Autogarage nachgehe und mit seinem Erwerbseinkommen von Fr. 3'900.-- pro Monat finanziell auf eigenen Füßen stehen könne sowie keine Sozialhilfe bezogen habe. Namentlich angesichts der nur kurzen Aufenthaltsdauer, des späten Einreisealters von 43 Jahren sowie der hier nach nur kurzen Zeit gescheiterten, kinderlos gebliebenen Ehe bestünden aber keine Gründe, welche die ermessensweise Bewilligung erfordern würden. Demgegenüber sei ohne weiteres von intakten Integrations- und Rückkehrmöglichkeiten im Heimatland auszugehen, wo der Beschwerdeführer geboren worden sei und den grössten Teil seines Lebens verbracht habe, selbst wenn die dortige wirtschaftliche Situation wohl schwieriger sei als in der Schweiz. Der Beschwerdeführer habe ausserdem in der Heimat zwei Töchter, mit denen er von der Schweiz aus nach wie vor Kontakt pflege; eine dritte Tochter lebe in Holland (E. 6).

4.2 Der Beschwerdeführer stellt diese Ausführungen nicht substantiiert in Frage. Er hält einzig fest, dass er keine Sozialhilfe bezogen habe, und weist auf die «katastrophale» wirtschaftliche Situation im Heimatland hin (Beschwerde S. 8). Diese Umstände vermögen aber praxisgemäss, wie die Vorinstanz richtig erkannt hat, keine ermessensweise Bewilligungserteilung zu rechtfertigen (vgl. BVR 2013 S. 73 E. 3.4): Von Ausländerinnen und Ausländern darf zum einen grundsätzlich ohne weiteres erwartet werden, dass sie in der Schweiz finanziell auf eigenen Füßen stehen und

nicht der öffentlichen Hand zur Last fallen. Zum anderen trifft zwar zu, dass die Lebensumstände und die wirtschaftliche Situation in Bosnien und Herzegowina schwieriger sind als in der Schweiz. Darin liegen freilich keine spezifischen persönlichen Umstände, welche eine Ausreise als unzumutbar erscheinen liessen, zumal hiervon nicht allein der Beschwerdeführer, sondern vielmehr die gesamte dort lebende Bevölkerung betroffen ist (vgl. BGer 2C_374/2013 vom 8.1.2014, E. 2.6; VGE 2013/2014 vom 29.4.2014, E. 5.4.1 [bestätigt durch BGer 2C_540/2014 vom 10.6.2014]). Im Übrigen ist der Beschwerdeführer gelernter Automechaniker und hatte im Heimatland vor seiner Ausreise in die Schweiz offenbar eine eigene Garage (vgl. Akten EG Biel pag. 7, 13, 18 [je Rückseite]); dieser Hintergrund kann ihm helfen, dort trotz schlechter Wirtschaftslage erwerbsmässig wieder Fuss zu fassen (vgl. Beschwerde S. 7; Beschwerdebeilage [BB] 6). Andere Gründe, welche die Rückkehr nach nur knapp zwei Jahren Abwesenheit als unzumutbar erscheinen lassen könnten, sind nicht erkennbar.

4.3 Die Vorinstanz hat alle massgebenden Umstände und Interessen berücksichtigt, diese zutreffend gewichtet und bei ihrer Würdigung gegen keine Rechtsprinzipien verstossen (vgl. hierzu BVR 2013 S. 73 E. 3.3, 2010 S. 481 E. 6.2). Es ist daher nicht zu beanstanden, dass sie die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers auch nicht ermessensweise verlängert hat.

5.

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz durch die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung kein Recht verletzt. Der angefochtene Entscheid hält der Rechtskontrolle stand. Der entscheidenerhebliche Sachverhalt ergibt sich, wie gesehen, hinreichend aus den Akten; ausserdem hängt die rechtliche Beurteilung nicht entscheidend vom persönlichen Eindruck ab (vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 21 N. 6). Der Antrag des Beschwerdeführers auf Durchführung eines Parteiverhörs sowie Einvernahme der Ehefrau als Zeugin wird daher abgewiesen.

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet (vgl. auch hinten E. 6.2) und ist abzuweisen. Das Verwaltungsgericht beurteilt solche Fälle in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der

Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). Da die von der Vorinstanz angesetzte Ausreisefrist abgelaufen ist, ist praxisgemäss eine neue festzulegen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig und hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Er hat indessen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege ersucht.

6.1 Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn sie ihre Prozessbedürftigkeit nachweist und das Verfahren nicht von vornherein aussichtslos ist (Art. 111 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272]). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechtigte Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen, das heisst wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Praxis demgegenüber Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen, weil er sie nichts kostet (BVR 2008 S. 97 E. 5.2; BGE 139 III 475 E. 2.2).

6.2 Die Vorinstanz hat die massgebliche Praxis zutreffend wiedergegeben und eingehend begründet, weshalb angesichts der nur noch formell bestehenden Ehe, der damit in Zusammenhang stehenden Umstände (kurze Ehedauer, Kinderlosigkeit) sowie der intakten Rückkehr- und Integrationsmöglichkeiten des Beschwerdeführers im Heimatland der weitere Aufenthalt in der Schweiz ausser Betracht fällt. Die Vorbringen des Beschwerdeführers erschöpfen sich demgegenüber im Wesentlichen in seinem angeblich fortbestehenden Ehemillen sowie der schwierigen wirtschaftlichen Situation im Heimatland, welches er erst vor knapp zwei Jahren verlassen hat. Das Verfahren

vor dem Verwaltungsgericht war damit zum vornherein aussichtslos und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen, ohne dass die Prozessarmut zu prüfen wäre.

6.3 Da über das Gesuch erst im Rahmen des Sachentscheids befunden wird und der Beschwerdeführer keine Gelegenheit hatte, die Beschwerde nach Abweisung des Gesuchs zurückzuziehen und damit Kosten zu sparen, sind diese praxisgemäss bloss in der Höhe der üblichen Abschreibungsgebühr zu erheben.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Der Antrag auf Sistierung des Verfahrens wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen. Dem Beschwerdeführer wird eine neue Ausreisefrist gesetzt auf den **7. April 2015**.
3. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
4. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine reduzierte Pauschalgebühr von Fr. 500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
5. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
6. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern
 - der Einwohnergemeinde Biel
 - dem Staatssekretariat für Migration
 - Fürsprecher ...

Das präsidierende Mitglied:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung 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) oder, soweit es die Ermessensbewilligung betrifft, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. BGG geführt werden.