

100.2022.299U
DAM/IZM

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 14. Dezember 2022

Verwaltungsrichterin Herzog, präsidierendes Mitglied
Verwaltungsrichter Daum
Gerichtsschreiberin Reichelt

1. **A.** _____
2. **B.** _____
3. **C.** _____

gesetzlich vertreten durch seine Eltern (Beschwerdeführende 1 und 2)
alle vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführende

gegen

Sicherheitsdirektion des Kantons Bern
Kramgasse 20, 3011 Bern

betreffend Wegweisung; Verlängerung der Ausreisefrist (Entscheid der
Sicherheitsdirektion des Kantons Bern vom 26. August 2022;
2022.SIDGS.371)



Prozessgeschichte:

A.

Am 10. Oktober 2021 reisten die serbischen Staatsangehörigen A. _____ (Jg. 1951) und B. _____ (Jg. 1984) mit dem gemeinsamen Sohn, C. _____ (Jg. 2015), in die Schweiz ein. Sie meldeten sich am 12. Oktober 2021 bei der Einwohnergemeinde ... an und ersuchten um Bewilligung ihres Aufenthalts zwecks Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bzw. Verbleibs bei den Eltern. Mit Verfügung vom 11. Mai 2022 verweigerte das Amt für Bevölkerungsdienste des Kantons Bern (ABEV), Migrationsdienst (MIDI), die Erteilung von (Kurz-)Aufenthaltsbewilligungen und wies A. _____, B. _____ und C. _____ aus der Schweiz weg. Dafür setzte es ihnen eine Ausreisefrist bis zum 22. Juni 2022.

B.

Gegen diese Verfügung erhoben A. _____, B. _____ und C. _____ am 10. Juni 2022 Beschwerde bei der Sicherheitsdirektion des Kantons Bern (SID) und beantragten eine längere Ausreisefrist. Die SID wies die Beschwerde mit Entscheid vom 26. August 2022 ab.

C.

Dagegen haben A. _____, B. _____ und C. _____ am 3. Oktober 2022 gemeinsam Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragten, ihnen sei unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids eine längere Ausreisefrist zu setzen; eventuell sei die Frist «im Sinn der Erwägungen» zu verlängern. Mit Vernehmlassung vom 27. Oktober 2022 schliesst die SID auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht beurteilt als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide, die sich auf öffentliches Recht stützen (Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]). Die Beschwerdeführenden 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, zumal hier übereinstimmend mit der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Entscheids die übliche dreissigtägige Rechtsmittelfrist gilt (Art. 81 i.V.m. Art. 32 VRPG). Art. 64 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20), wonach die Beschwerde innerhalb von fünf Arbeitstagen einzureichen ist (vgl. dazu BVR 2022 S. 285 E. 1), ist bei Wegweisungsverfügungen infolge Verweigerung einer ausländerrechtlichen Bewilligung gemäss Art. 64 Abs. 1 Bst. c AIG nicht anwendbar. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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

2.

2.1 Streitgegenstand vor Verwaltungsgericht bildet wie bereits vor der Vorinstanz einzig die Frage, ob den Beschwerdeführenden eine neue Ausreisefrist anzusetzen bzw. die am 22. Juni 2022 abgelaufene Frist zu verlängern ist. Nicht Verfahrensthema ist hingegen die Verweigerung der beantragten (Kurz-)Aufenthaltsbewilligungen und die Wegweisung der Beschwerdeführenden aus der Schweiz (vorne Bst. A und B).

2.2 Mit der Wegweisungsverfügung ist nach Art. 64d Abs. 1 AIG eine angemessene Ausreisefrist zwischen sieben und dreissig Tagen anzusetzen;

eine längere Frist ist anzusetzen oder die Frist wird verlängert, wenn besondere Umstände wie die familiäre Situation, gesundheitliche Probleme oder eine lange Aufenthaltsdauer dies erfordern.

2.3 Das ABEV (MIDI) hat den Beschwerdeführenden ab dem Zeitpunkt seiner Verfügung vom 11. Mai 2022 eine Ausreisefrist von sechs Wochen gesetzt (bis 22.6.2022), was in Fällen ohne individuelle Besonderheiten der bernischen Praxis entspricht (vgl. z.B. BVR 2015 S. 105 Bst. B; angefochtener Entscheid E. 2.2 mit Hinweis). Die Ausreisefrist muss nach Art. 64d Abs. 1 AIG «angemessen» sein. Der Behörde kommt bei der Bemessung der Frist ein Ermessensspielraum zu (vgl. BVR 2016 S. 197 [VGE 2015/162 vom 1.2.2016] nicht publ. E. 6). In diesen Spielraum greift das Verwaltungsgericht nur bei Rechtsfehlern ein (sog. qualifizierte Fehler; vorne E. 1.2), d.h. bei Überschreitung, Unterschreitung und Missbrauch von Ermessen. Die bloss unzweckmässige Ermessensausübung (sog. einfache Ermessensfehler) stellt demgegenüber keine Rechtsverletzung dar (vgl. dazu Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 80 N. 43).

3.

3.1 Die Beschwerdeführenden erachten die angesetzte sechswöchige Ausreisefrist vorab aus gesundheitlichen Gründen als zu kurz. Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin 2 am 24. Dezember 2021 zu Hause von einem Hund angefallen und mehrfach gebissen wurde. Seit diesem Vorfall hat sie verschiedene gesundheitliche Probleme. Eine Fachpsychologin für Psychotherapie stellte im April 2022 die Diagnose «Anpassungsstörung, Angst und depressive Reaktion gemischt» (ICD-10 F43.22) und die Differenzialdiagnose «posttraumatische Belastungsstörung» (ICD-10 F43.1; Bericht Erstgespräch vom 20.4.2022, Beilage zur Beschwerde [BB] 8). Seither befindet sich die Beschwerdeführerin 2 in psychiatrischer/psychotherapeutischer Behandlung, zuerst in der Praxis der vorerwähnten Therapeutin (BB 7), anschliessend bei den Psychiatrischen Diensten Dort wurde die posttraumatische Belastungsstörung bestätigt mit Symptomen wie ständige Anspannung, Angst und erneut erlebten Flashbacks. Da die Symptome

sechs Monate nach dem Vorfall noch immer mit weiter steigender Intensität vorhanden sind, sei eine Traumatherapie indiziert (Behandlungsbericht vom 9.8.2022, BB 9).

3.2 Laut den Ausführungen in der Beschwerdeschrift wird die Beschwerdeführerin 2 nach wie vor psychologisch betreut, da es ihr schwerfalle, den Alltag zu meistern (Beschwerde S. 5). Die Erkrankung sei ein Hindernis, die Ausreise mit den damit verbundenen administrativen und anderen Arbeiten innert der sechswöchigen Ausreisefrist vorzubereiten und zu organisieren (Beschwerde S. 7). Die Beschwerdeführerin 2 sei zurzeit nicht reisefähig. Die Vorinstanz verkenne deren gesundheitliche Situation und habe daher den Sachverhalt unrichtig bzw. unvollständig festgestellt; zudem habe sie nicht erläutert, welche entscheidenderheblichen Beweise beizubringen seien (Beschwerde S. 8). Bei der Ausübung des Ermessens im Zusammenhang mit der Verlängerung der Ausreisefrist habe sich die SID von willkürlichen (sachfremden) und unverhältnismässigen Kriterien leiten lassen und die auf dem Spiel stehenden Interessen falsch abgewogen. Der angefochtene Entscheid verstosse schliesslich gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit und widerspreche einer vorgängig erteilten mündlichen Auskunft der Ausländerbehörde (Beschwerde S. 9 ff.).

3.3 Gesundheitliche Probleme können besondere Umstände im Sinn von Art. 64d Abs. 1 AIG begründen, die eine längere Ausreisefrist rechtfertigen. An sie sind relativ strenge Anforderungen zu stellen. Zu denken ist etwa an Situationen, die Reiseunfähigkeit verursachen oder die so prekär sind, dass eine akute medizinische Behandlung oder ärztliche Begleitung in der Schweiz erforderlich ist (vgl. BGer 2C_312/2021 vom 9.6.2021 E. 4.2 mit Hinweis auf die Rechtsprechung sowie Marc Spescha, in Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, Art. 64d AIG N. 1; VGE 2020/451/452 vom 24.3.2021 E. 4.1). Die Vorinstanz hat dafürgehalten, die Beschwerdeführerin 2 leide zwar an nicht zu vernachlässigenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen. Reiseunfähigkeit oder eine prekäre gesundheitliche Situation, die in der Schweiz behandelt werden müsse, seien jedoch nicht erstellt (angefochtener Entscheid E. 2.4).

3.4 Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführenden hat die Vorinstanz keine Fehler bei der Sachverhaltsfeststellung begangen. Wohl gilt für

die Sachverhaltsermittlung der Untersuchungsgrundsatz, d.h. die Behörde hat den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen richtig und vollständig abzuklären (Art. 18 Abs. 1 VRPG; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 18 N. 1 mit Hinweisen). Es lastet jedoch nicht die gesamte Verantwortung für das Sammeln der Entscheidungsgrundlagen und für die Beweisführung auf der Behörde. Die Parteien sind vielmehr aktiv zur Mitwirkung bei den Abklärungen verpflichtet (sog. Mitwirkungspflicht, allgemein Art. 20 VRPG und für das Ausländerrecht Art. 90 AIG; vgl. Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 5 sowie Art. 20 N. 1 und 13). Das gilt insbesondere für Tatsachen, welche eine Partei besser kennt als die Behörde und welche diese ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben kann, so Dokumente über die eigene gesundheitliche Situation (Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 5). Die Beschwerdeführenden sind ihrer Mitwirkungspflicht nachgekommen, indem sie die medizinische Lage der Beschwerdeführerin 2 einlässlich dokumentiert haben. Aufgrund der Beweislage musste die Vorinstanz keine Zweifel an der Vollständigkeit oder Richtigkeit des Sachverhalts haben. Sie war deshalb nicht zu weiteren Untersuchungen verpflichtet. Ebenso wenig kann ihr eine Verletzung der Aufklärungspflicht vorgeworfen werden (vgl. dazu allgemein Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 5), war den Beschwerdeführenden doch klar, dass sie die Krankheit mit Beweismitteln wie Arztberichten und dergleichen belegen müssen (vgl. Akten SID pag. 21 f. und 26 ff.). Weitere Abklärungen in Form einer Parteibefragung versprechen keine zusätzlichen Erkenntnisse. Dieser vor Verwaltungsgericht gestellte Beweisantrag wird daher abgewiesen (sog. antizipierte Beweismündigung; vgl. dazu allgemein Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 27 f.).

3.5 Auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts hat die Vorinstanz Art. 64d Abs. 1 AIG korrekt angewendet: Zwar trifft zu, dass eine ambulante psychotherapeutische Behandlung der Beschwerdeführerin 2 bzw. eine Traumatherapie medizinisch indiziert ist (vorne E. 3.1). Die Reisefähigkeit der Beschwerdeführerin 2 ist deshalb jedoch nicht in Frage gestellt. Weiter sind keine Gründe ersichtlich, weshalb die Therapie in der Schweiz durchgeführt werden muss. Die Bitte der Psychiatrischen Dienste ... an den Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden, das Verfahren zu beschleunigen, um mit der Behandlung beginnen zu können, bezieht sich auf die Be-

fürchtung, die mit dem prekären Aufenthalt verbundenen Unsicherheiten könnten die gesundheitliche Situation negativ beeinflussen (vgl. Behandlungsbericht vom 9.8.2022 S. 1, BB 9). Eine Empfehlung, von der Wegweisung abzusehen (Beschwerde S. 11), findet sich in den medizinischen Unterlagen nicht (vgl. auch Vernehmlassung der SID vom 27.10.2022 S. 2). Abgesehen davon steht fest, dass der Aufenthalt der Beschwerdeführerin 2 in der Schweiz nicht bewilligt ist und sie das Land verlassen muss (vorne E. 2.1). Die Stabilität, die für eine Therapie förderlich ist, kann auch im Heimatland gewährleistet werden. Die vielen wilden Strassenhunde, die in Serbien existieren sollen (Beschwerde S. 11), führen nicht zu einem anderen Schluss. Auch ein Wechsel der Therapeutin oder des Therapeuten wäre hinzunehmen, bestehen doch keine Anhaltspunkte, dass dadurch die Gesundheit der Beschwerdeführerin 2 akut gefährdet wäre. Weiter mag zutreffen, dass die Erkrankung die Vorbereitung und Organisation der Ausreise erschwert hat. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführenden bei ihrer Einreise im Jahr 2021 keinen Aufenthaltstitel für die Schweiz besessen haben. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, haben sie die Behörden mit ihrer Einreise und Haushaltsgründung vor vollendete Tatsachen gestellt (vgl. Vernehmlassung der SID vom 27.10.2022 S. 1). Bei diesen Gegebenheiten durften sie nicht mit einer Ausreisefrist von mehr als sechs Wochen rechnen. Ungeachtet dessen ist nicht erkennbar, weshalb die Beschwerdeführenden mehr Zeit benötigen. Der Beschwerdeführer 1 hat zwar verschiedene familiäre Verpflichtungen; es wird aber nicht substantiiert begründet und belegt, weshalb er «keine Möglichkeiten» haben soll, «eine Ausreise vorbereiten zu können» (Beschwerde S. 7). Auch die Beschwerdeführerin 2 kann sich jedenfalls um gewisse Belange kümmern, ist doch nicht erstellt, dass ihr dies aus medizinischen Gründen gänzlich und dauerhaft unmöglich wäre.

3.6 Die Beschwerdeführenden verweisen sodann auf die Auskunft einer «Mitarbeiterin der Sicherheitsdirektion» anlässlich einer persönlichen Vorsprache. Danach werde die Ausreisefrist «problemlos verlängert, wenn die Terminkarten für die Behandlung der Beschwerdeführerin 2 und weitere Unterlagen betreffend den Vorfall [gemeint wohl: Hundeangriff vom 24.12.2021] eingereicht würden» (Beschwerde S. 5). Die SID bestreitet diese Darstellung (vgl. Vernehmlassung vom 27.10.2022 S. 1). Wie es sich damit verhält, muss

nicht geklärt werden. Die Beschwerdeführenden berufen sich sinngemäss auf den Vertrauensschutz (Art. 9 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 11 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]), der nur unter strengen Voraussetzungen greift (vgl. für Auskünfte und Zusicherungen statt vieler Tschannen/Müller/Kern, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2022, Rz. 489 ff.). Insbesondere können die Beschwerdeführenden die angebliche Aussage der Mitarbeiterin nicht belegen. Da sie für diese Tatsache die Beweislast tragen (vgl. allgemein Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 11), trifft sie die Folgen der Beweislosigkeit und können sie aus der geltend gemachten Auskunft bzw. Zusicherung nichts zu ihren Gunsten ableiten.

3.7 Unbehelflich ist schliesslich der Hinweis, es liege im Interesse des Beschwerdeführers 3, nicht inmitten des Schuljahrs aus der Klasse gerissen und in einem anderen Land eingeschult zu werden (Beschwerde S. 11 mit Hinweis auf Marc Spescha, a.a.O., Art. 64d AIG N. 1). Der Beschwerdeführer 3 wurde am 1. August 2022 und damit zu einem Zeitpunkt eingeschult, in dem die Wegweisung angeordnet und die Ausreisefrist bereits abgelaufen war (22.6.2022). Zur Einschulung in der Schweiz kam es nur wegen des Rechtsmittelverfahrens gegen die Ausreisefrist. Die Verlängerung der Frist (deutlich) über den gesetzlichen Regelrahmen hinaus darf indes nicht dazu dienen, der weggewiesenen Person hierzulande faktisch eine längere Anwesenheit zu ermöglichen (vgl. statt vieler BGer 2C_4/2022 vom 11.8.2022 E. 9.1 mit Hinweisen). Besondere Gründe, die eine längere Ausreisefrist aufgrund schulpflichtiger Kinder rechtfertigen könnten, sind bei dieser Ausgangslage von vornherein nicht gegeben.

3.8 Zusammenfassend kann der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, sie habe ihr Ermessen bei der Anwendung von Art. 64d Abs. 1 AIG rechtsfehlerhaft ausgeübt, indem sie die angesetzte Ausreisefrist von sechs Wochen bis 22. Juni 2022 nicht neu angesetzt bzw. verlängert hat. Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist abzuweisen. Das Verwaltungsgericht beurteilt solche Rechtsmittel in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

4.

Bei diesem Prozessausgang haben die unterliegenden Beschwerdeführenden die Kosten für das verwaltungsgerichtliche Verfahren unter Solidarhaft zu tragen (Art. 108 Abs. 1 und Art. 106 VRPG), wobei die Beschwerdeführenden 1 und 2 für den Kostenanteil ihres minderjährigen Kindes (Beschwerdeführer 3) aufzukommen haben. 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. 2'000.--, werden den Beschwerdeführenden auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - Beschwerdeführende
 - Sicherheitsdirektion des Kantons Bern
 - Staatssekretariat für Migration

Das präsidierende Mitglied:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.