



Fall-Nr.: B 2012/169
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 12.02.2020
Entscheiddatum: 12.03.2013

Urteil Verwaltungsgericht, 12.03.2013

Ausländerrecht, Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, Art. 50 Abs. 1 AuG (SR 142.20). Die Ermächtigung zur Visumerteilung räumt zwar einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ein; darauf kann jedoch zurückgekommen werden, wenn Widerrufsgründe vorliegen. Die Bestimmung von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG bezweckt nicht, dem ausländischen Ehepartner einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung einzuräumen, wenn die Ehe zwar während drei Jahren in der Schweiz gelebt worden war, der ausländische Ehegatte sich jedoch vor der neuerlichen Gesuchseinreichung während längerer Zeit im Ausland aufhielt und die eheliche Gemeinschaft als definitiv gescheitert anzusehen ist (Verwaltungsgericht, B 2012/169).

Urteil vom 12. März 2013

Anwesend: Präsident lic. iur. B. Eugster; Verwaltungsrichter lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener, Dr. S. Bietenharder-Künzle; Gerichtsschreiber Dr. H. Fenners

In Sachen

X.Y.,

Beschwerdeführerin 1,

und

U.T.,



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführerin 2,

beide vertreten durch Fürsprecher A.B.,

gegen

Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Oberer Graben 32,
9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

betreffend

Erlöschen/Nichterteilung der Aufenthaltsbewilligung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ X.Y., geboren am 24. Dezember 1983, ist philippinische Staatsangehörige. Sie heiratete am 9. Mai 2007 in ihrem Heimatland den Schweizer Staatsbürger R.S. Am 23. August 2007 reiste sie in die Schweiz ein, wo sie eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei ihrem Ehemann erhielt.

U.T., geboren am 29. September 2003, reiste am 14. August 2009 in die Schweiz ein und erhielt im Rahmen des Familiennachzugs eine Aufenthaltsbewilligung.

B./ Im August beziehungsweise September 2010 reisten X.Y. und U.T. in ihr Heimatland zurück. Ende März 2011 kam X.Y. für kurze Zeit in die Schweiz zurück; am 4. April 2011 kehrte sie bereits wieder auf die Philippinen zurück.

C./ Am 22. September 2011 stellte R.S. ein Gesuch um Familiennachzug für X.Y. und U.T. Das Migrationsamt des Kantons St. Gallen erteilte am 13. Oktober 2011 die Ermächtigung zur Visumerteilung zuhanden der Schweizerischen Vertretung, worauf X.Y. und U.T. am 21. Dezember 2011 in die Schweiz einreisten.

D./ Am 30. Dezember 2011 teilte R.S. dem Einwohneramt in St. Gallen mit, dass er ab sofort getrennt von seiner Ehefrau lebe und sich scheiden lassen wolle. Am gleichen



St.Galler Gerichte

Tag erschien auch X.Y. beim Einwohneramt in St. Gallen und führte unter anderem aus, ihr Ehemann habe sie aus der ehelichen Wohnung gewiesen. Sie wohne momentan mit dem Kind U.T. bei ihrer Schwiegermutter. Mit Schreiben vom 6. Januar 2012 nahm X.Y. zu den vom Ehemann vorgeworfenen Punkten Stellung. Sie ersuchte um Erlaubnis, für eine angemessene Zeit in der Schweiz bleiben zu dürfen, um ihre Angelegenheiten zu regeln.

E./ Das Migrationsamt des Kantons St. Gallen gewährte X.Y. und U.T. mit Schreiben vom 18. Januar 2012 das rechtliche Gehör. Dabei stellte es ihnen den Widerruf der Ermächtigung zur Visumerteilung beziehungsweise die Nichterteilung einer Aufenthaltsbewilligung in Aussicht. X.Y. und U.T. liessen sich mit Schreiben vom 26. Januar 2012 vernehmen.

F./ Das Migrationsamt widerrief mit Verfügung vom 13. Februar 2012 die am 13. Oktober 2011 erteilte Ermächtigung zur Visumerteilung und verweigerte X.Y. und U.T. die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen.

G./ Mit Entscheid vom 2. März 2012 ordnete der Familienrichter des Kreisgerichts St. Gallen Eheschutzmassnahmen an. Er nahm dabei unter anderem vom Getrenntleben von R.S. und der Beschwerdeführerin 1 Vormerk. Auf Berufung von R.S. hin reduzierte der Einzelrichter im Familienrecht des Kantonsgerichts mit Entscheid vom 11. Mai 2012 den Unterhaltsbeitrag; im Übrigen wurde der vorinstanzliche Entscheid bestätigt und die Berufung abgewiesen.

H./ Gegen die Verfügung des Migrationsamtes vom 13. Februar 2012 liessen X.Y. und U.T. mit Eingabe vom 28. Februar 2012 Rekurs beim Sicherheits- und Justizdepartement erheben. Die Rekursinstanz wies den Rekurs mit Entscheid vom 26. Juli 2012 ab.

I./ Gegen den Rekursentscheid liessen X.Y. und U.T. mit Eingabe vom 10. August 2012 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit folgenden Anträgen erheben:

1. Der Entscheid vom 26. Juli 2012 des Sicherheits- und Justizdepartements des Kantons St. Gallen sei aufzuheben;



2. Den Beschwerdeführerinnen sei der vorläufige Aufenthalt in der Schweiz zu bewilligen;
3. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen;
4. Den Beschwerdeführerinnen sei die unentgeltliche Rechtspflege im vorliegenden Verfahren in der Weise zu gewähren, dass sie von der Zahlung von Kostenvorschüssen, Sicherheitsleistungen und Gerichtskosten befreit und ihnen ein unentgeltlicher Rechtsvertreter in der Person von A.B., Fürsprecher, bestellt werden; unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Das Sicherheits- und Justizdepartement beantragte in seiner Vernehmlassung vom 22. August 2012 Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge. Der Präsident des Verwaltungsgerichts teilte dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen mit Schreiben vom 24. August 2012 mit, dass über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit der Hauptsache entschieden werde.

Auf die Vorbringen der Beschwerdeführerinnen sowie die Ausführungen im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1. (...).
2. Die Beschwerdeführerin 1 kam nach ihrer Heirat mit R.S. im Jahr 2007 in die Schweiz und erhielt eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Im September 2010 kehrte sie in ihr Heimatland zurück, wo sie – mit Ausnahme eines rund einwöchigen Aufenthalts Ende März beziehungsweise Anfang April 2011 – bis zum 21. Dezember 2011 blieb (vgl. die Angaben im Entscheid des Familienrichters des Kantonsgerichts, S. 2). Die ursprüngliche Aufenthaltsbewilligung ist damit aufgrund einer mehr als sechsmonatigen Aufenthaltsdauer im Ausland gemäss Art. 61 Abs. 2 des Ausländergesetzes (SR 142.20, abgekürzt AuG) erloschen, was denn auch



unbestritten ist. Gleiches gilt im Übrigen für die ursprüngliche Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin 2.

3. R.S. stellte am 22. September 2011 ein Gesuch um Familiennachzug für die Beschwerdeführerinnen. Das Migrationsamt erteilte am 13. Oktober 2011 die Ermächtigung zur Visumerteilung, worauf die Beschwerdeführerinnen am 21. Dezember 2011 in die Schweiz einreisten. Zu prüfen ist, ob sie deswegen – und trotz des definitiven Scheiterns der Ehegemeinschaft von R.S. und der Beschwerdeführerin 1 – Anspruch auf Erhalt von Aufenthaltsbewilligungen haben.

3.1. Mit der Ermächtigung zur Visumerteilung wird eine Aufenthaltsbewilligung zugesichert. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung räumt dies grundsätzlich einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung ein. Auf die Zusicherung kann jedoch unter bestimmten Voraussetzungen zurückgekommen werden; sie steht unter dem Vorbehalt (der analogen Anwendung) von Widerrufs- und Erlöschensgründen (vgl. BGer 2A.2/2000 vom 16. Mai 2000 E. 3b; 2A.100/2003 vom 3. November 2003 E. 4.3).

3.1.1. Bei der Beschwerdeführerin 1 handelt es sich nicht um die Mutter der Beschwerdeführerin 2. In der Eheschutzverhandlung vor dem Familienrichter des Kreisgerichts St. Gallen sagte die Beschwerdeführerin 1 aus, die Beschwerdeführerin 2 sei die Tochter ihrer Schwester; sie habe eine Geburtsurkunde fälschen lassen (vgl. Verhandlungsprotokoll, S. 5, act. 29 Eheschutzakten, Kreisgericht St. Gallen). Im Bewilligungsverfahren wurden somit falsche Angaben gemacht (vgl. Akten Migrationsamt, Blatt 126), was einen Widerrufsgrund im Sinn von Art. 62 lit. a AuG darstellt bezüglich der Zusicherung an die Adresse der Beschwerdeführerin 2. Daran ändert nichts, dass angeblich ein Adoptionsverfahren im Heimatland der Beschwerdeführerinnen läuft (vgl. Verhandlungsprotokoll, S. 5). Unerheblich ist in diesem Zusammenhang auch, ob R.S., der das Familiennachzugsgesuch für die Beschwerdeführerinnen einreichte, in diesem Zeitpunkt Kenntnis vom fehlenden Kindsverhältnis hatte (vgl. VerwGE B 2007/174 vom 12. Februar 2008 E. 4, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch).



3.1.2. Was sodann die Beschwerdeführerin 1 angeht, so fällt in Betracht, dass sie seit dem 30. Dezember 2011 getrennt von ihrem Ehemann lebt. Der Zweck, nämlich das eheliche Zusammenleben, der mit dem zugesicherten Aufenthalt verbunden worden war, ist somit dahingefallen. Dieser Zweck stellt indessen eine Bedingung im Sinn von Art. 62 lit. d AuG dar (vgl. auch Art. 33 Abs. 2 AuG), sodass auch mit Bezug auf die Aufenthaltsbewilligung, die der Beschwerdeführerin 1 zugesichert wurde, ein Widerrufsgrund vorliegt.

3.2. Die Beschwerdeführerin 1 vertritt weiter die Auffassung, Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG verleihe ihr einen Anspruch auf Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung. Nach dieser Bestimmung besteht der Anspruch des Ehegatten auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert hat und eine erfolgreiche Integration besteht. Mit der Vorinstanz ist indessen davon auszugehen, dass diese Bestimmung im vorliegenden Fall nicht greift. Deren Zweck besteht darin, schwerwiegende Härtefälle nach der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft zu verhindern (BBI 2002 III, S. 3753 f.), indem das akzessorische Aufenthaltsrecht durch einen selbständigen Anspruch abgelöst wird. Ein solcher Härtefall ist hier aber nicht gegeben, nachdem sich die Beschwerdeführerin 1 vor dem definitiven Scheitern der Ehegemeinschaft nicht (beziehungsweise nur ganz kurz) in der Schweiz aufgehalten hat. Daran ändert auch nichts, dass in Art. 50 Abs. 1 AuG neben der Verlängerung auch die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung erwähnt wird. Die Bestimmung bezweckt nicht, einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung einzuräumen in Fällen, in denen die Ehe zwar während dreier Jahre in der Schweiz gelebt worden war, der (an sich nur akzessorisch aufenthaltsberechtigter) ausländische Ehegatte jedoch vor der (neuerlichen) Gesuchseinreichung während längerer Zeit im Ausland lebte und die eheliche Gemeinschaft als definitiv gescheitert anzusehen ist.

Abgesehen davon verlangt das Bundesgericht für den Rechtsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG ein dreijähriges Zusammenleben im Inland (BGE 136 II 113). Diese Voraussetzung dürfte vorliegend nicht erfüllt sein. Entsprechende Zweifel ergeben sich aus den von R.S. im Eheschutzverfahren eingereichten Angaben über die Aufenthaltsdauer in der Schweiz und in den Philippinen (vgl. act. 28 Eheschutzakten,



St.Galler Gerichte

Kreisgericht St. Gallen), welche von der Beschwerdeführerin 1 im Übrigen nicht widerlegt wurden.

Hinzu kommt, dass sich aus den Akten keinerlei Anhaltspunkte für eine erfolgreiche Integration der Beschwerdeführerin 1 in der Schweiz ergeben. Soweit ersichtlich, ging sie hier nie einer geregelten Arbeit nach. Arbeitsbemühungen sind auch nicht nachgewiesen. Eine gesellschaftliche Integration ist ebenso wenig ersichtlich. Ob sie die deutsche Sprache beherrscht, ist unklar. Eine gefestigte berufliche und persönliche Integration muss daher – gerade auch mit Blick auf die zahlreichen (längeren) Heimataufenthalte der Beschwerdeführerin während der Ehedauer – verneint werden.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die ursprünglichen Aufenthaltsbewilligungen der Beschwerdeführerinnen erloschen sind. Das Migrationsamt kam ausserdem zu Recht auf die erteilte Ermächtigung zur Visumerteilung zurück, zumal Widerrufsgründe gegeben sind, die der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen entgegenstehen. Eine Bewilligungserteilung gestützt auf Art. 50 AuG kommt ebenfalls nicht in Betracht; weder sind die Voraussetzungen von Abs. 1 lit. a gegeben, noch liegen wichtige Gründe vor, welche einen weiteren Aufenthalt der Beschwerdeführerinnen in der Schweiz gemäss Abs. 1 lit. b erforderlich machen würden.

Anzumerken ist schliesslich, dass auch eine Bewilligungserteilung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. k AuG ausscheidet, hielt sich doch die Beschwerdeführerin 1 nicht fünf Jahre in der Schweiz auf (vgl. aber Art. 49 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [SR 142.201]). Ohnehin ist den Beschwerdeführerinnen die Rückkehr ins Heimatland ohne Weiteres zumutbar. Dort haben sie den grössten Teil ihres Lebens verbracht, zahlreiche Verwandte, und die Beschwerdeführerin 1 verfügt über ein Haus auf den Philippinen. Die öffentlichen Interessen an der Nichterteilung von Aufenthaltsbewilligungen überwiegen damit die privaten Interessen der Beschwerdeführerinnen an einem weiteren Verbleib in der Schweiz klar.

5. Die Beschwerdeführerinnen stellten in der Beschwerde ein Gesuch um Gewährung des vorübergehenden Aufenthalts. Dieses Gesuch erweist sich mit dem Entscheid in der Hauptsache als gegenstandslos.



6. (...).

Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen.

2./ Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3./ Die Beschwerdeführerinnen haben die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- zu bezahlen. Die Kosten werden gesamthaft bei der Beschwerdeführerin 1 erhoben.

4./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

V. R. W.

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. Beda Eugster Dr. Henk Fenners

Versand dieses Entscheides an:

- die Beschwerdeführerinnen (durch Fürsprecher A.B.)
- 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 Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.