



**Fall-Nr.:** B 2016/221  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 28.09.2017  
**Entscheiddatum:** 28.09.2017

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 28.09.2017**

**Ausländerrecht, Art. 49 AuG. Die aus der Dominikanischen Republik stammende Beschwerdeführerin legt nachvollziehbar dar, dass ihr Ehemann aus psychischen Gründen die gemeinsame Wohnung verlassen und in ein Wohnheim gezogen ist. Nicht geklärt ist, ob auch entsprechende frühere Unterbringungen indiziert waren. Die Angelegenheit wird deshalb zur weiteren Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückgewiesen (Verwaltungsgericht, B 2016/221).**

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;  
Gerichtsschreiber Scherrer

Verfahrensbeteiligte

**X.Y.,**

**Beschwerdeführerin,**

gegen

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

**Vorinstanz,**



Gegenstand

### Widerruf der Aufenthaltsbewilligung

#### Das Verwaltungsgericht stellt fest:

**A.** X.Y., geboren 1976, Bürgerin der Dominikanischen Republik, heiratete in ihrem Heimatland am 23. Juni 2006 den dort ansässigen Schweizer A.K., geboren 1946. Am 27. April 2012 kehrte A.K. ohne seine Ehefrau in die Schweiz zurück und wies sich in die Integrierte Psychiatrie X. in C. ein. Am 8. August 2012 zog er ins Wohnheim Z. in Q. und meldete sich beim Einwohneramt Q. an. Am 16. Januar 2015 reiste seine Ehefrau X.Y. in die Schweiz ein, wo sie zunächst bei Bekannten in D. lebte. Am 26. März 2015 reichte A.K. ein Familiennachzugsgesuch für X.Y. ein. Am 1. April 2015 zogen die Eheleute in eine gemeinsame Wohnung in D. Am 22. Mai 2015 erhielt X.Y. eine bis 21. Mai 2016 gültige Aufenthaltsbewilligung. Am 18. Juni 2015 meldete sich A.K. in D. ab und zog wieder ins Wohnheim Z. nach Q. X.Y. bezieht – mit Unterbrüchen – seit Juli 2016 Sozialhilfe.

**B.** Mit Verfügung vom 29. September 2015 widerrief das Migrationsamt die Aufenthaltsbewilligung von X.Y. Gegen die Verfügung erhob X.Y. mit Eingabe vom 14. Oktober 2015 Rekurs beim Sicherheits- und Justizdepartement und beantragte die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung. Die Aufenthaltsbewilligung von X.Y. lief am 21. Mai 2016 ab (Vorakten, S. 37). Der Rekurs wurde mit Entscheid vom 20. Oktober 2016 abgewiesen.

**C.** A.K. erhob für X.Y. (Beschwerdeführerin) gegen den Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartements (Vorinstanz) vom 20. Oktober 2016 mit Eingabe vom 29. Oktober 2016 (Postaufgabe: 31.10.16) Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Die Beschwerdeführerin reichte dem Gericht eine am 16. November 2016 auf ihren Ehemann ausgestellte Vollmacht ein und ergänzte die Beschwerde mit Eingabe vom



## St.Galler Gerichte

17. November 2016. Sie beantragt den Widerruf des angefochtenen Entscheides und die Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung.

Die Vorinstanz beantragte am 5. Dezember 2016 unter Verweis auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid die Abweisung der Beschwerde. Mit Zwischenverfügung vom 9. Dezember 2016 entsprach der Präsident des Verwaltungsgerichts dem Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege – Befreiung von Vorschussleistungen und Gerichtskosten – im Beschwerdeverfahren. Die Beschwerdeführerin ergänzte die Akten mit einem am 9. Dezember 2016 ausgestellten Attest des Hausarztes ihres Ehemannes, in welchem der Arzt ein Zusammenleben des Patienten mit ihr als medizinisch vertretbar und sinnvoll bezeichnet. Das Migrationsamt reichte dem Gericht am 10. Januar 2017 einen zwischen der Beschwerdeführerin und dem Restaurant S. in B. abgeschlossenen Arbeitsvertrag ein.

Auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

### **Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:**

1. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59<sup>bis</sup> Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP). Als Adressatin des angefochtenen Entscheides ist die im Rekursverfahren unterlegene Beschwerdeführerin zur Ergreifung des Rechtsmittels berechtigt (vgl. Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe des Ehemannes der Beschwerdeführerin vom 29. Oktober 2016 (Postaufgabe: 31.10.16) erfolgte rechtzeitig und erfüllt zusammen mit der von der Beschwerdeführerin am 16. November 2016 auf ihren Ehemann ausgestellten Vollmacht und der Ergänzung vom 17. November 2016 in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist deshalb einzutreten.

2. Gemäss Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (SR 142.20, AuG) haben ausländische Ehegatten von Schweizerinnen und Schweizern Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit



diesem zusammenwohnen. Vorbehalten sind der Rechtsmissbrauch und das Vorliegen von Widerrufsgründen gemäss Art. 63 AuG (Art. 51 Abs. 1 AuG). Ausnahmsweise besteht das Erfordernis des Zusammenwohnens nicht, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familiengemeinschaft weiter besteht (Art. 49 AuG). Wichtige Gründe für die Ausnahme vom Erfordernis des Zusammenwohnens sind etwa berufliche Verpflichtungen oder die vorübergehende, kurzzeitige Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme (vgl. Art. 76 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit; SR 142.201, VZAE). Mit Blick darauf ist aufgrund sämtlicher Umstände im Einzelfall zu bestimmen, ab welchem Zeitpunkt die eheliche Gemeinschaft als definitiv aufgelöst zu betrachten ist (vgl. BGE 138 II 229 E. 2). Dabei ist zu berücksichtigen, dass Art. 49 AuG Ausnahmecharakter zukommt und sich dessen Anwendbarkeit auf besondere Konstellationen beschränkt (vgl. BGer 2C\_314/2010 vom 26. Juli 2010 E. 2.2).

Der Bewilligungsanspruch besteht trotz Auflösung bzw. definitiven Scheiterns der Ehegemeinschaft fort, wenn diese mindestens drei Jahre gedauert und die betroffene ausländische Person sich in der Schweiz erfolgreich integriert hat (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG; vgl. BGE 136 II 113 E. 3.3.3) oder, unabhängig von der bisherigen Dauer der Ehegemeinschaft oder einer erfolgreichen Integration, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG). Die beiden Kriterien nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG (Fristablauf und Integration) sind für den Anspruch kumulativ erforderlich (VerwGE B 2012/181 vom 30. April 2013 E. 2). Die Dreijahresfrist gilt absolut, d.h. es spielt keine Rolle, ob allenfalls nur wenige Wochen fehlen (vgl. BGer 2C\_635/2009 vom 26. März 2010 E. 5.2). Wichtige persönliche Gründe liegen namentlich vor, wenn der Ehegatte Opfer häuslicher Gewalt wurde oder die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Art. 50 Abs. 2 AuG).

Besteht kein Rechtsanspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, ist darüber nach pflichtgemäsem Ermessen zu entscheiden. Dabei haben die zuständigen Behörden die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration zu berücksichtigen (Art. 96 Abs. 1 AuG). Bei Ausländerinnen und Ausländern, bei welchen nach kurzem Aufenthalt in der Schweiz die Bedingungen für die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung wegfallen, besteht ein öffentliches Interesse,



dass sie die Schweiz wieder verlassen (VerwGE B 2012/105 vom 13. November 2012 E. 7).

**2.1.** Die Vorinstanz führt im angefochtenen Rekursentscheid aus, dass die zwei separaten Wohnungen mit je eigener Einrichtung, die schriftenpolizeiliche Abmeldung des Ehemannes vom bisherigen Wohnsitz und die Beständigkeit dieser Situation ausserhalb des vom Bundesgericht umrissenen Rahmens des „Zusammenwohnens“ liegen würden (act. 9). Der Rückzug des Eheschutzgesuchs sowie das Testament des Ehemannes vom 27. Januar 2016 würden daran nichts ändern. Vorliegend bestehe keine nach aussen wahrnehmbare eheliche Wohngemeinschaft. Eine solche erfordere zwar keine permanente, aber eine gefestigte, häufige, regelmässige und jedenfalls nicht bloss sporadische Anwesenheit des auswärts wohnenden Ehegatten in der ehelichen Wohnung. Daran fehle es hier. Der regelmässige telefonische Kontakt der Ehegatten genüge nicht; die behaupteten regelmässigen Telefonate seien zudem unbewiesen. Die Beschwerdeführerin berufe sich ausserdem explizit nur auf Art. 50 AuG. Diese Bestimmung finde jedoch nur Anwendung nach Auflösung der Ehe oder Familiengemeinschaft. Die Beschwerdeführerin habe somit keinen Anspruch auf eine Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 42 Abs. 1 AuG. Die Beschwerdeführerin sei am 16. Januar 2015 in die Schweiz eingereist und ihr Ehemann habe sich am 18. Juni 2015 nach Q. abgemeldet. Die erforderliche Dauer der ehelichen Lebensgemeinschaft in der Schweiz von drei Jahren sei damit offensichtlich nicht erreicht. Die Beschwerdeführerin habe damit auch keinen Anspruch gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung. Die Beschwerdeführerin mache geltend, ihr Ehemann habe sich seit ihrer Einreise in die Schweiz immer wieder gewalttätig ihr gegenüber gezeigt. Er sei aggressiv gewesen und habe sie wiederholt bedroht, zum Teil mit einem Messer oder Schraubenzieher, und habe sie mit heissem Wasser übergossen. Ausserdem habe er sie von der Umwelt richtiggehend isoliert. Für diese von ihr vorgebrachten Vorkommnisse würden sich aber in den Akten keine Hinweise finden lassen. Auch in ihrer Stellungnahme zuhanden des Migrationsamtes vom 14. September 2015 habe die Beschwerdeführerin keine entsprechenden Aussagen gemacht. Vielmehr habe sie angegeben, sie sei in die Schweiz eingereist, um ihre Ehe zu retten. Sie habe mit ihrem Ehemann in der Schweiz neu anfangen wollen. Leider habe sie ihr Ehemann aufgrund seines psychischen Problems ohne Vorankündigung verlassen und sich in Q. in Behandlung begeben. Erst im Rahmen des



Rekursverfahrens habe die mittlerweile anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin diese Vorwürfe gegen ihren Ehemann erhoben. Sie belege ihre Aussagen weder mit Arztberichten noch anderen schriftlichen Unterlagen. Sie beantrage aber die Zeugenaussage von L.T. Dieser sei laut Angaben der Beschwerdeführerin bei den von ihr geltend gemachten Vorkommnissen nie anwesend gewesen. Er könnte daher lediglich Aussagen vom Hörensagen machen. Aus diesem Grund könne auf seine Zeugenaussage verzichtet werden. Ein naheheilicher Härtefall aufgrund von häuslicher Gewalt müsse verneint werden. Die Beschwerdeführerin lebe erst seit Januar 2015 in der Schweiz, erziele kein Erwerbseinkommen und sei von der Sozialhilfe abhängig. In der Schweiz habe sie keine Verwandten, nur ihren Ehemann. Es sei daher nicht ersichtlich, inwiefern ihre Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheinen solle. Ihre Rückkehr dorthin sei zumutbar. Bis zu ihrer Einreise in die Schweiz im Alter von 39 Jahren habe sie in ihrem Heimatland gelebt. Sie sei daher mit den Sitten und Gebräuchen sowie der Landessprache dort vertraut. Es könne ihr zugemutet werden, allenfalls im Heimatland auch ein neues Beziehungsnetz aufzubauen. Eine schlechtere wirtschaftliche Lage in der Heimat begründe keinen Härtefall. Ausserdem würde das öffentliche Interesse an der Ausreise der Beschwerdeführerin deren private Interessen überwiegen.

**2.2.** Die Beschwerdeführerin bringt dazu vor, dass sich der gesundheitliche Zustand ihres Ehemannes inzwischen so stabilisiert habe, dass er gemäss ärztlicher Einschätzung wieder nach Hause zurückkehren könne (act. 8). Sie werde seine Betreuung übernehmen. Momentan lebe sie in einer Wohnung, die für sie beide zu klein sei, habe aber den Auftrag von ihrem Mann erhalten, wieder eine grössere Wohnung für ihr gemeinsames Zusammenleben zu suchen. Sie habe im vergangenen Jahr einen Intensivdeutschkurs besucht und könne sich nun bedeutend besser in Deutsch verständigen. Ausserdem suche sie auch regelmässig nach Arbeit. Ohne gültige Aufenthaltsbewilligung habe sie jedoch keine Chance auf eine Anstellung. Sobald sie wieder zusammenleben würden, sei ihre finanzielle Existenz auch wieder gesichert, da ihr Mann als Rentner Ergänzungsleistungen beziehe und sie mit ihren Arbeitsbemühungen das Nötige beitrage, um den Unterhalt zu sichern. Eine Sozialhilfeunterstützung werde dann nicht mehr notwendig sein. Sie habe bereits nach Wohnungen gesucht und es gäbe gute Möglichkeiten, kurzfristig eine grössere bezahlbare Wohnung zu beziehen. Ihnen beiden bedeute es viel, wieder zusammen



wohnen zu dürfen. Für ihren Mann wäre es eine grosse Belastung, wenn sie das Land verlassen müsste; dies stelle für ihn ein gesundheitliches Rückfallrisiko dar. A.K. hatte im Namen der Beschwerdeführerin zudem geltend gemacht, dass sie beide beantragt hätten, die Trennung sei aufzuheben (act. 2). Seitens des Kreisgerichts habe man ihnen alles Gute für den weiteren gemeinsamen Lebensweg gewünscht. Für ihn komme eine Scheidung nicht in Frage. Er liebe seine Frau und bedaure sein Verhalten ihr gegenüber in den Anfangsmonaten ihres Zusammenlebens in D. Dieses Verhalten sei auf seinen Gesundheitszustand zurückzuführen gewesen. Seine Frau verstehe in der Zwischenzeit so gut Deutsch, dass sie einer Arbeit nachgehen könne und nicht mehr vom Sozialamt abhängig sei.

**2.3.** Vorliegend stellt sich vorab die Frage, ob infolge der psychischen Erkrankung des Ehemannes der Beschwerdeführerin ein wichtiger Grund für getrennte Wohnorte im Sinne von Art. 49 AuG vorliegt bzw. vorlag (und die Ehegemeinschaft trotz getrennter Wohnorte weiter besteht bzw. bestand) oder ob infolge der psychischen Erkrankung des Ehemannes ein wichtiger persönlicher Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG erforderlich macht. Denn dass die Beschwerdeführerin angesichts ihrer äusserst kurzen Aufenthaltsdauer in der Schweiz nicht erfolgreich integriert sein kann und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland nicht gefährdet erscheint, ist aufgrund der Aktenlage klar, zumal die Ehegatten selbst recht lange zusammen in der Dominikanischen Republik gelebt haben.

Bei Kindern ist der Weiterbestand der Familiengemeinschaft etwa dort anzunehmen, wo Kinder in einem Internat oder Heim untergebracht sind (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/ Hruschka, Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, N 1 zu Art. 49 AuG). Das Bundesgericht hat das Vorliegen eines wichtigen Grundes verneint im Falle von Kuraufenthalten in wärmeren Klimazonen allein um des Wohlbefindens Willen und ohne medizinische Begründetheit (vgl. Spescha et al., a.a.O., N 2 zu Art. 49 AuG, m.w.H.). Daraus kann e contrario geschlossen werden, dass wenn ein solcher Kuraufenthalt medizinisch begründet ist, ein wichtiger Grund für das Getrenntleben vorliegen kann. Dies muss selbstverständlich ebenso gelten, wenn ein Klinikaufenthalt oder ähnliches medizinisch indiziert ist (vgl. z.B. BGer 2C\_280/2012 vom 30. August 2012 E. 3.2 und 3.4).



Die Beschwerdeführerin hat vorliegend – und auch gegenüber dem Migrationsamt sowie der Vorinstanz – nachvollziehbar dargelegt, dass A.K. aus psychischen Gründen im Wohnheim Z. war. Nicht geklärt ist, ob die Unterbringung von A.K. in der Integrierten Psychiatrie X. in C. und später erneut im Wohnheim Z. medizinisch indiziert war bzw. warum der Beschwerdeführer nicht zu Hause wohnen konnte (d.h. ob z.B. eine Fremdgefährdung zu bejahen war). Inwieweit dies der Fall war und ob dies nun auch aus Sicht der Fachärzte der genannten Einrichtungen wirklich nicht mehr medizinisch indiziert ist, ist nicht erstellt. Ebenfalls unklar ist sodann, und dies ist bei Vorliegen einer medizinischen Indikation für das separate Wohnen zu prüfen, wie oft die Beschwerdeführerin A.K. im Wohnheim Z. besuchte bzw. telefonierte sowie ob Besuche bzw. Telefonate aus medizinischer Sicht kontraindiziert waren. Für die behaupteten Telefonate sind entsprechende Belege einzufordern. Nach Abklärung dieser Fakten liegt es am Migrationsamt zu entscheiden, ob die Ehegemeinschaft trotz Aufenthalt von A.K. in der Integrierten Psychiatrie X. in C. und später im Wohnheim Z. fortbestand. Im Übrigen ist nicht ausgeschlossen, dass die Ehegemeinschaft mittlerweile wieder in einer gemeinsamen Wohnung gelebt wird.

Dass sich die Beschwerdeführerin explizit nur auf Art. 50 AuG berief, ändert an diesem Klärungsbedarf nichts, denn das richtige Recht ist von Amtes wegen anzuwenden.

Aufgrund dieser Unklarheiten in Bezug auf den Sachverhalt erscheint es als angezeigt, die Angelegenheit gestützt auf Art. 64 in Verbindung mit Art. 56 Abs. 2 VRP zur Ergänzung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerde ist dementsprechend teilweise gutzuheissen. Der angefochtene Rekursentscheid vom 20. Oktober 2016 ist aufzuheben.

**3.** Dem Verfahrensausgang entsprechend tragen der Staat und die Beschwerdeführerin die amtlichen Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens je zur Hälfte (Art. 95 Abs. 1 VRP). Die von der Vorinstanz festgesetzte Gebühr für den Rekursentscheid von Fr. 1'000.– (Art. 95 Abs. 1 VRP und Art. 7 Ziff. 122 der Gerichtskostenverordnung; sGS 941.12, GKV) und eine Gebühr für den Beschwerdeentscheid von Fr. 2'000.– sind angemessen (Art. 7 Ziff. 222 GKV). Auf die Erhebung der Kosten ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 und Art. 97 VRP). Die Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege sind damit gegenstandslos.



## St.Galler Gerichte

Die Beschwerdeführerin war im Rekursverfahren anwaltlich vertreten. Für die ermessensweise Festlegung der Entschädigung des Staates an die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin für das Rekursverfahren zufolge unentgeltlicher Rechtsverteiständung – das Rekursverfahren erwies sich nicht als aussichtslos und die Beschwerdeführerin erscheint prozedural bedürftig – ist die Angelegenheit dementsprechend an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 98 Abs. 2 VRP; Art. 6 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 11 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75).

Für das Beschwerdeverfahren ist mangels Vertretung und Antrags nicht über eine ausseramtliche Entschädigung zu befinden.

### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:**

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und der Rekursentscheid der Vorinstanz vom 20. Oktober 2016 aufgehoben.
2. Die Angelegenheit wird zur weiteren Abklärung des Sachverhalts im Sinn der Erwägungen und zu neuer Entscheidung an das Migrationsamt zurückgewiesen.
3. Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.– und des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.– tragen der Staat und die Beschwerdeführerin je zur Hälfte. Auf die Erhebung wird verzichtet.
4. Zur Festlegung einer Entschädigung des Staates an die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteiständung im Rekursverfahren wird die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Der Abteilungspräsident

Der Gerichtsschreiber

Eugster

Scherrer