



Fall-Nr.: B 2006/57
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 09.05.2006
Entscheiddatum: 09.05.2006

Entscheid Verwaltungsgericht vom 9. Mai 2006

Ausländerrecht, Anspruch auf Schutz des Familienlebens, Art. 8 Ziff. 1 EMRK (SR 0.101). Keine Verletzung von Art. 8 Ziff. 1 EMRK durch Widerruf der Aufenthaltsbewilligung einer mazedonischen Staatsangehörigen und dem Widerruf der Niederlassungsbewilligung ihres Kindes aufgrund der Trennung vom niedergelassenen Ehemann nach rund zweieinhalb Jahren seit der Heirat bzw. knapp zwei Jahren Aufenthalt in der Schweiz (Verwaltungsgericht, B 2006/57).

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter Dr. E. Oesch-Frischkopf, lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

In Sachen

D.T.-C.,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwältin H.

gegen

Justiz- und Polizeidepartement des Kantons St. Gallen,



Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

betreffend

Widerruf der Jahresaufenthaltsbewilligung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ Der mazedonische Staatsangehörige Miftar T., geboren 1982, gelangte 1994 im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz und nahm bei seinen Eltern in Rorschach Wohnsitz. Im Jahr 2001 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt. Am 9. Januar 2003 heiratete er in seinem Heimatstaat seine Landsfrau D. C., geboren 1984. Die Ehefrau reiste am 2. August 2003 in die Schweiz ein und erhielt eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Am 20. März 2005 gebar sie den Sohn Ammar, der wie sein Vater eine Niederlassungsbewilligung erhielt.

Im Juni 2005 trennte sich Miftar T. von seiner Ehefrau und dem Kind.

Mit Verfügung vom 4. Oktober 2005 widerrief das Ausländeramt die Aufenthaltsbewilligung von D. T. mit der Begründung, sie lebe von ihrem Ehemann getrennt und habe keinen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung.

B./ Gegen den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung erhob D. T. durch ihre Rechtsvertreterin Rekurs, der vom Justiz- und Polizeidepartement mit Entscheid vom 3. März 2006 abgewiesen wurde, soweit darauf eingetreten wurde.

C./ Mit Eingaben ihrer Rechtsvertreterin vom 20. März und 7. April 2006 erhob D. T. Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Rekursentscheid sei



aufzuheben, die Angelegenheit sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen und die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens seien gemäss dem zweitinstanzlichen Verfahrensausgang neu zu verlegen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Die zur Begründung vorgebrachten Ausführungen werden, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen dargelegt und gewürdigt.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 13. April 2006 unter Hinweis auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids die Abweisung der Beschwerde.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1./ Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Die Beschwerdeführerin ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeschrift vom 20. März 2006 und deren Ergänzung vom 7. April 2006 erfüllen zeitlich, formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Insoweit ist auf die Beschwerde einzutreten.

Soweit die Beschwerdeführerin im Rekurs die Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung beantragte, ist die Vorinstanz auf das Begehren mangels Anfechtungsobjekts nicht eingetreten. Die Vorinstanz ist ausserdem auch nicht zuständig zur Erteilung einer solchen Bewilligung; sie könnte allenfalls die Weiterleitung eines Antrags an das Bundesamt für Migration anordnen (Art. 51 lit. a der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer, SR 823.21, abgekürzt BVO; BGE 119 Ib 97). In der Beschwerde wird die Aufhebung des vorinstanzlichen Rekursentscheids beantragt; hinsichtlich der Anfechtung des Nichteintretensentscheids ist die Beschwerde allerdings nicht begründet. Es wird nicht dargelegt, inwiefern der Nichteintretensentscheid bezüglich des Begehrens um Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung rechtswidrig ist. Soweit also der Nichteintretensentscheid angefochten wird, ist auf die Beschwerde mangels Begründung nicht einzutreten.

2./ Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (SR 142.20, abgekürzt ANAG) entscheidet die Behörde im Rahmen der



gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt oder Niederlassung.

a) Ein Ausländer hat nach Art. 4 ANAG grundsätzlich keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Eine Ausnahme besteht unter anderem dann, wenn er mit einer Niedergelassenen verheiratet ist. Die Ehegattin eines niedergelassenen Ausländers hat nach Art. 17 Abs. 2 ANAG Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zusammen wohnen.

Nachdem die Ehegatten seit Juni 2005 getrennt leben, hat die Beschwerdeführerin keinen auf Art. 17 Abs. 2 ANAG beruhenden Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung mehr.

b) Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung verletze ihre Ansprüche aus Art. 8 Ziff. 1 EMRK. Ihr Kind sei in die Niederlassungsbewilligung des Vaters einbezogen. Soweit ihr die Obhut über das Kind faktisch zustehe bzw. im laufenden Eheschutzverfahren zugesprochen werde, könne sie daraus grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung ableiten.

Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV gewährleisten das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Darauf kann sich im Rahmen eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens berufen, wer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat. Dies trifft zu, wenn die verwandte Person das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt oder über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (vgl. statt vieler BGE 130 II 285). Soweit eine familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist, wird das der zuständigen Behörde grundsätzlich eingeräumte freie Ermessen beschränkt (vgl. BGE 129 II 218 f.).

Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK gilt nicht absolut. Er verpflichtet die Behörden nicht in jedem Fall, eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen (BGE 126 II 342). Vielmehr ist nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ein Eingriff in das durch



Ziff. 1 geschützte Rechtsgut statthaft, soweit er eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutze der Gesellschaft und Moral sowie der Rechte und Pflichten anderer notwendig ist. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen an der Erteilung der Bewilligung und den öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei letztere in dem Sinn überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (BGE 122 II 6 mit Hinweis). Art. 8 EMRK ist durch die Verweigerung einer ausländerrechtlichen Bewilligung zum Vornherein nicht verletzt, wenn es für das in der Schweiz anwesenheitsberechtigte Familienmitglied zumutbar erscheint, mit dem ausländischen Familienangehörigen, dem die Bewilligung verweigert wird, auszureisen. Unter diesen Voraussetzungen kann die Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK unterbleiben bzw. davon ausgegangen werden, dass die Zumutbarkeit der Ausreise im Rahmen der Interessenabwägung den Ausschlag gibt (BGE 122 II 297; Urteil des Bundesgerichts 2A.508/2005 vom 16. September 2005, E. 2.2.1). Analoges gilt nach Art. 13 BV in Verbindung mit Art. 36 BV.

Es besteht ein öffentliches Interesse, dass Ausländer, bei denen nach kurzem Aufenthalt in der Schweiz die familiären Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung wegfallen, die Schweiz wieder verlassen (VerwGE B 2004/163 vom 25. Januar 2005 i.S. D.H. mit Hinweis auf weitere Urteile, publ. in: www.gerichte.sg.ch). Die Schweiz verfolgt in Bezug auf Niederlassung und Aufenthalt von Ausländern eine restriktive Politik, dies namentlich im Interesse eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen schweizerischer und ausländischer Wohnbevölkerung, der Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für die Eingliederung der in der Schweiz ansässigen Ausländer und der Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur sowie einer möglichst ausgeglichenen Beschäftigung (vgl. Art. 16 ANAG sowie Art. 1 der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer, SR 823.21). Diese gesetzgeberischen Ziele sind im Lichte von Art. 8 Ziff. 2 EMRK legitim (vgl. BGE 120 Ib 24 f.).

Nach den Angaben der Beschwerdeführerin ist ein



Eheschutzverfahren hängig, in dem sie die Obhut über ihren Sohn Ammar und angemessene Unterhaltsbeiträge beantragt. Sie lebe mit ihrem Sohn bei ihren Schwiegereltern in Rheineck. Dort stehe ihr und ihrem Kind eine eigene 4 ½-Zimmer-Wohnung in der Liegenschaft der Schwiegereltern zur Verfügung. Sie helfe ihrer Schwiegermutter, die als IV-Rentnerin bei der Haushaltsbesorgung eingeschränkt sei. Diese wiederum betreue ihr Kind, wenn sie Besorgungen machen müsse. Die Familie der Schwiegereltern komme finanziell vollumfänglich für sie auf und werde dies auch tun, falls ihr Ehemann keine Unterhaltsbeiträge zahlen werde.

Fest steht, dass der Sohn der Beschwerdeführerin über eine Niederlassungsbewilligung verfügt. Die Frage der elterlichen Obhut ist offenbar noch nicht entschieden. Der Sohn lebt aber faktisch bei der Beschwerdeführerin. Diese kann daher grundsätzlich einen Anspruch gestützt auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK geltend machen. Wie erwähnt, ist Art. 8 EMRK aber zum vornherein nicht verletzt, wenn es dem anwesenheitsberechtigten Familienmitglied zumutbar ist, mit dem Ausländer, dem eine Bewilligung verweigert wird, auszureisen. Dabei ist grundsätzlich davon auszugehen, dass es einem Kind zugemutet werden kann, seinen Eltern bzw. dem für ihn sorgenden Elternteil ins Ausland zu folgen, wenn es sich noch in einem anpassungsfähigen Alter befindet. Bei einem Kleinkind ist dies – besondere Umstände vorbehalten - der Fall (BGE 122 II 297 f. mit Hinweisen). Im vorliegenden Fall liegen keine intensiven persönlichen Beziehungen des Kindes zu Personen mit Anwesenheitsrecht in der Schweiz vor, welche einen Ausnahmefall im Sinne des zitierten Urteils begründen. Solche Sonderfälle hat das Bundesgericht ohnehin nur ganz ausnahmsweise anerkannt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.435/2005 vom 2. März 2006, E. 4.2.2).

Gegenüber dem Kindsvater besteht keine solche intensive Beziehung. Dieser hat die Familie verlassen und ist bislang nach Angaben in der Beschwerde auch seiner finanziellen Verpflichtung zum Unterhalt der Familie nicht nachgekommen. Als knapp vierzehnmonatiges Kleinkind ist der Sohn noch gar nicht in der Lage, zu seinem von der Mutter getrennt lebenden Vater eine besonders intensive Beziehung zu pflegen. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn er auf gelegentliche Besuche des Vaters mit Anhänglichkeit reagiert. Auf eine Zeugenbefragung zu diesem Umstand kann daher verzichtet werden. Nach der Rechtsprechung kann die Beziehung zum nicht sorgeberechtigten Elternteil nur in einem beschränkten Rahmen, nämlich durch



Ausübung des Besuchsrechts, gelebt werden. Den Anforderungen von Art. 8 EMRK ist Genüge getan, wenn das Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Ausland her ausgeübt werden kann. Ein weitergehender Kontaktanspruch des Sohnes kann nicht auf Art. 8 EMRK gestützt werden. Auch ist die Kinderrechtskonvention (SR 0.107) nicht verletzt. Diese gewährt keine Ansprüche auf Aufenthalt und beeinträchtigt das Recht der Staaten nicht, ihre Einwanderungsgesetze selbst auszugestalten (BGE 124 II 367). Die fraglichen Normen sind lediglich zur Untermauerung eines nach Art. 8 EMRK potentiell bestehenden Aufenthaltsanspruchs heranzuziehen und im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigen (VerwGE B 2004/163 vom 25. Januar 2005 i.S. D.H.), was vorliegend gemacht wird (E. 2 c).

Im weiteren besteht in bezug auf die Schwiegereltern der Beschwerdeführerin keine derart enge Beziehung des Kindes, die einen Anspruch nach Art. 8 EMRK begründen könnte. Es handelt sich aufgrund der Darlegungen in der Beschwerde um die üblichen intensiven familiären Kontakte, wie sie gemeinhin gepflegt werden, wenn verschiedene Generationen in ein und demselben Haus bzw. Haushalt leben.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Vorinstanz eine Verletzung von Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV zu Recht verneint hat.

c) Der Entscheid über den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung nach dem Wegfall der familiären Voraussetzungen zu dessen Erteilung lag demnach im Ermessen des Ausländeramts. Nach dessen Praxis wird die Aufenthaltsbewilligung in gewissen Fällen zwar auch nach der Auflösung der Ehe bzw. der ehelichen Gemeinschaft verlängert. Als massgebend werden dabei nach den Weisungen des Bundesamts für Migration (Ziff. 654) unter anderem die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, insbesondere wenn Kinder vorhanden sind, die berufliche Situation, die Wirtschafts- und Arbeitsmarktlage sowie das Verhalten und der Integrationsgrad betrachtet. Zu berücksichtigen sind ferner die Umstände, die zur Auflösung der ehelichen Gemeinschaft geführt haben. Nach der ständigen Praxis des Ausländeramts wird bei einer Dauer der ehelichen Gemeinschaft von fünf Jahren und mehr in der Regel eine Jahresaufenthaltsbewilligung nicht mehr widerrufen (ABI 2001 S. 32).



Die Beschwerdeführerin lebt seit weniger als drei Jahren in der Schweiz. Sie hat die gesamte Kindheit und Jugend in Mazedonien verbracht. Dort leben auch ihre Eltern. Inwiefern diese ihre Tochter unmittelbar nach deren Rückkehr nicht in einem gewissen Mass unterstützen können, ist aufgrund der Akten nicht belegt. Es wird in der Beschwerde lediglich allgemein geltend gemacht, die Eltern hätten mit eigenen persönlichen und wirtschaftlichen Problemen hart zu kämpfen; der Vater sei krank, und das Einkommen reiche nicht aus, um die notwendigen Bedürfnisse zu decken. Solche allgemeinen Ausführungen sind nicht geeignet, das Fehlen jeglicher sozialer Anknüpfungsmöglichkeiten nach einer Rückkehr in den Herkunftsstaat zu belegen. Da die Beschwerdeführerin festhält, ihr Schwiegervater sei weiterhin bereit, ein allfälliges finanzielles Manko auszugleichen, kann er ihr diese Zuwendungen auch nach Mazedonien überweisen, weshalb die Beschwerdeführerin nicht auf Leistungen der Eltern angewiesen ist. Sodann bestehen in wirtschaftlicher und arbeitsmarktlicher Hinsicht keine Gründe, die Aufenthaltsbewilligung der – nicht erwerbstätigen – Beschwerdeführerin zu verlängern. Auch ergeben sich aus den Umständen der Trennung der Eheleute keine konkreten Motive, den Aufenthalt der Beschwerdeführerin in der Schweiz zu verlängern. Beim Entscheid über den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung ist aufgrund der vorstehenden Ausführungen das Kindesinteresse mitabzuwägen. Der Sohn der Beschwerdeführerin ist am 20. März 2005 geboren und damit in einem Alter, in dem eine Uebersiedlung in den Herkunftsstaat der Mutter ohne besondere Probleme möglich ist. Dass die Beschwerdeführerin als alleinerziehende Mutter in Mazedonien möglicherweise sozialem Misstrauen oder gar Verachtung begegnen könnte, stellt unter den gegebenen Umständen die Zumutbarkeit der Rückkehr nicht in Frage.

d) Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass im Widerruf der Aufenthaltsbewilligung kein Ermessensmissbrauch bzw. keine Ermessensüberschreitung erblickt werden kann, weshalb die Beschwerde als unbegründet abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten wird.

3./ Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'000.-- ist angemessen (Ziff. 382 des Gerichtskostentarifs, sGS 941.12). Sie ist mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- zu verrechnen.



Ausseramtliche Kosten sind nicht zu entschädigen (Art. 98bis VRP).

Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2./ Die Beschwerdeführerin bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- unter Verrechnung mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe.

3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

V. R. W.

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Zustellung dieses Entscheides an:

- die Beschwerdeführerin (durch Rechtsanwältin H.)

- die Vorinstanz

am:

Rechtsmittelbelehrung



Soweit eine Verletzung eines Rechtsanspruches auf Erteilung einer Bewilligung geltend gemacht wird (Art. 100 lit. b Ziff. 3 und Art. 104 lit. a und b OG), kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Eröffnung Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden.