Fall-Nr.:	B 2016/186
Stelle:	Verwaltungsgericht
Rubrik:	Verwaltungsgericht
Publikationsdatum:	24.11.2016
Entscheiddatum:	24.11.2016

Entscheid Verwaltungsgericht, 24.11.2016

Ausländerrecht, Verweigerung Familiennachzug, Art. 3 UNO-KRK, Art. 8 EMRK, Art. 13 Abs. 1 BV, Art. 43 Abs. 1 und 3, Art. 47, Art. 51 Abs. 2 lit. b, Art. 62 Abs. 1 lit. e, Art. 90, Art. 96 Abs. 1, Art. 126 Abs. 3 AuG, Art. 75, Art. 80 Abs. 1 lit. b VZAE. Der Beschwerdeführer kann den finanziellen Bedarf für sich und seine zweitälteste Tochter in der Schweiz nicht decken, weshalb eine konkrete Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit besteht. Der Anspruch der zweitältesten Tochter auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung ist damit erloschen (E. 2.3). Wichtige familiäre Gründe für den Nachzug der Ehefrau und der ältesten Tochter liegen nicht vor (E. 2.4). Die Verweigerung des Familiennachzugs ist verhältnismässig (E. 2.5), (Verwaltungsgericht, B 2016/186). Entscheid vom 24. November 2016

Besetzung

Präsident Eugster; Verwaltungsrichter Linder, Heer, Bietenharder, Zindel; Gerichtsschreiber Bischofberger

Verfahrensbeteiligte

X.Y.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw HSG Margot Benz, Jacober Bialas & Partner, Oberer Graben 44, Postfach 1047, 9001 St. Gallen,

© Kanton St.Gallen 2024

gegen

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

Vorinstanz,

Gegenstand

Familiennachzugsgesuch für A.Y., B.Y. und C.Y.

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A. Der serbische Staatsangehörige X.Y., geboren 1981, reiste am 7. April 1991 in die Schweiz ein, wo ihm eine Niederlassungsbewilligung erteilt wurde. Am 14. April 2005 heiratete er in S., Serbien, A.Y., geboren 1985, serbische Staatsangehörige. Aus der Ehe gingen die drei Töchter B.Y., geboren 2007, C.Y., geboren 2013, und D.Y., geboren 2016, alle serbische Staatsangehörige, hervor. X.Y. häufte seit dem Jahr 2003 Schulden an, arbeitete unregelmässig und war zeitweilig arbeitslos. Das Betreibungsamt M. verfügte mehrmals eine Einkommenspfändung, letztmals bis 18. August 2016 (Vorakten Migrationsamt X.Y. [fortan: Dossier A], S. 12, 15-17, 47, 73-75, 85-88, 90-103, 114-116, 134, 152, 160, 182-186, 191-197, 223, 226, 251-254, 257-259, 308-310, 334, 360-362, 386-389, 400-402, 405-408, 415, 446-449, 451-455, act. 2/4 f., act. 6/RDRM.2015.130/12 f., act. 14.2).

B. Am 1. Juli 2012 reisten A.Y. und B.Y. in die Schweiz ein. Ein fristgerechtes Familiennachzugsgesuch von X.Y. für sie vom 19. Juli 2012 wies das Migrationsamt mit Verfügung vom 20. September 2012 wegen ungenügender finanzieller Mittel ab. Einen dagegen am 10. Oktober 2012 von X.Y. durch seinen damaligen Rechtsvertreter erhobenen Rekurs schrieb das Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 3. Dezember 2012 ab (Dossier A, S. 127-130, 162-167, 168-171, Vorakten Migrationsamt A.Y. [Dossier B], S. 13).

© Kanton St.Gallen 2024

C. Am 8. März 2013 reichte X.Y. offenbar durch seine damalige Rechtsvertreterin ein nachträgliches Familiennachzugsgesuch für A.Y. und B.Y. ein, nachdem diese am 29. Dezember 2012 in die Schweiz eingereist waren. Am 13. März 2013 ersuchte er für sie um vorübergehenden Aufenthalt während der Dauer des Verfahrens und um Erlass vorsorglicher Massnahmen. Mit Verfügung vom 21. März 2013 wies das Migrationsamt das Gesuch vom 13. März 2012 ab. Diese Verfügung focht seine Ehefrau in der Folge erfolglos beim Sicherheits- und Justizdepartement (Entscheid vom 23. Mai 2013), beim Verwaltungsgericht (Entscheid B 2013/120 vom 1. Juli 2013) und beim Bundesgericht (BGer 2C_669/2013 vom 6. August 2013) an. Mit Verfügung vom 26. Juli 2013 wies das Migrationsamt das Familiennachzugsgesuch vom 8. März 2013 ab, da sich die Schuldensituation des Beschwerdeführers nicht verbessert hatte und keine wichtigen familiären Gründe vorlagen. Den dagegen durch den damaligen Rechtsvertreter von X.Y. am 19. August 2013 erhobenen Rekurs wies das Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 12. Februar 2014 ab. Mit Entscheid B 2014/34 vom 18. Juni 2014 schrieb der Präsident des Verwaltungsgerichts eine gegen den Rekursentscheid vom 12. Februar 2014 erhobene Beschwerde ab. Auf ein Wiedererwägungsgesuch von X.Y. vom 21. Februar 2014 trat das Migrationsamt mit Verfügung vom 26. Februar 2014 nicht ein. Am 2. Mai 2014 verliessen A.Y., B.Y. und die inzwischen geborene C.Y. die Schweiz (Dossier A, S. 176 f., 211-214, 218-221, 244-250, 271-284, 297-302, 343-352, 364-383, 392-394, Dossier B, S. 44, 88-95, 183 f.).

D. Am 7. Februar 2015 reiste A.Y. mit B.Y. und C.Y. in die Schweiz ein. Am 5. März 2015 reichte X.Y. ein Familiennachzugsgesuch für sie ein. Mit Verfügung vom 13. März 2015 trat das Migrationsamt darauf nicht ein. Einen dagegen von X.Y. durch seine Rechtsvertreterin am 27. März 2015 erhobenen Rekurs schrieb das Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 20. Mai 2015 ab, nachdem das Migrationsamt die Verfügung vom 13. März 2015 aufgehoben hatte. Mit Verfügung vom 22. Juli 2015 wies das Migrationsamt das Gesuch vom 5. März 2015 mangels wichtiger familiärer Gründe ab und ordnete die Wegweisung von A.Y., B.Y. und C.Y. aus der Schweiz unter Ansetzung einer Ausreisefrist bis 15. August 2015 an (Dossier A, S. 420-426, Dossier B, S. 185, act. 6/RDRM.2015.61/1, 5 u. 7, act. 6/RDRM. 2015.130/1/2).

Dagegen rekurrierte X.Y. durch seine Rechtsvertreterin am 11. August 2015 beim Sicherheits- und Justizdepartement. Mit Entscheid vom 8. Juli 2016 wies das Departement den Rekurs ab und forderte das Migrationsamt auf, A.Y., B.Y. und C.Y. eine neue Ausreisefrist anzusetzen. Gleichzeitig gewährte es X.Y. die unentgeltliche Rechtspflege. Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus, X.Y. habe ohne ersichtlichen Grund in Bezug auf seine Frau über sieben Jahre und bezüglich seiner erstgeborenen Tochter knapp fünf Jahre mit der Einreichung eines Familiennachzugsgesuchs gewartet. Er habe seine Familienangehörigen damit bewusst im Herkunftsland zurückgelassen. Es sei an ihm gelegen, seine finanziellen Verhältnisse innert der Nachzugsfrist in Ordnung zu bringen. Offenbar habe er den Nachzug innert Frist letztlich nicht als vordringlich genug erachtet, um an diesem festzuhalten. Vielmehr habe er in Kauf genommen, dass einem späteren Gesuch nur ausnahmsweise aus wichtigen familiären Gründen entsprochen werden könne. Die finanziellen Gegebenheiten des nachziehenden Ehegatten könnten keinen Härtefall begründen. Abgesehen davon sei X.Y. bei den Betreibungsämtern T. und M. nach wie vor mit insgesamt 26 offenen Verlustscheinen im Betrag von CHF 37‘000 verzeichnet. Sein Erwerbseinkommen von rund CHF 3800 unterliege unverändert der Lohnpfändung. Dieser unterständen offene Forderungen aus Betreibungen im Gesamtbetrag von CHF 23‘500. Die Zahlungsbefehle würden rund CHF 4000 betragen. Seine finanziellen Verhältnisse hätten sich trotz einer zwischenzeitlichen, leichten Erholung nicht verbessert, sondern trotz höherem Einkommen seit der Gesuchseinreichung verschlechtert. Die zugesicherte Vollzeitanstellung von A.Y. erscheine höchst fraglich, da der Arbeitsvertrag vom 15. Oktober 2014 datiere. Die geltend gemachte Wohnsituation im Herkunftsland stelle keinen wichtigen familiären Grund dar. Hinsichtlich des Nachzugsanspruchs von C.Y. könne X.Y. den finanziellen Bedarf für sich und seine Tochter nicht decken. Es bestehe konkret die Gefahr einer Sozialhilfeabhängigkeit. Das öffentliche Interesse an der Durchsetzung einer restriktiven Einwanderungspolitik überwiege die privaten Interessen an einem Teilfamiliennachzug (act. 2/2, act. 6/RDRM.2015.130/1).

F. Gegen den Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartements (Vorinstanz) vom 8. Juli 2016 erhob X.Y. (Beschwerdeführer) durch seine Rechtsvertreterin am 29. August 2016 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge aufzuheben. Die

Vorinstanz sei anzuweisen, seiner Ehefrau eine Aufenthaltsbewilligung und den zwei älteren Töchtern eine Niederlassungsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs zu erteilen. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei es diesen zu gestatten, den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abzuwarten. Auch sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen (act. 1). Mit Vernehmlassung vom 15. September 2016 schloss die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde und des Gesuchs um Erlass einer vorsorglichen Massnahme (act. 5). Am 28. Oktober 2016 nahm der Beschwerdeführer abschliessend Stellung (act. 10). Am 3. November 2016 reichte das Migrationsamt die Geburtsmitteilung von D.Y. nach (act. 14.1 f.).

Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten 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. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 29. August 2014 (act. 1) erfolgte unter Berücksichtigung der Gerichtsferien (Art. 64 in Verbindung mit Art. 30 Abs. 1 VRP und Art. 145 Abs. 1 lit. b der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zivilprozessordnung; SR 272, ZPO) rechtzeitig und erfüllt formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist somit grundsätzlich einzutreten. Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit der Beschwerdeführer beantragt, es sei seiner Ehefrau und den zwei älteren Töchtern im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu gestatten, den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abzuwarten (act. 1, S. 2 Ziff. I/4, S. 6 Ziff. VI/A/15). Mit dem materiellrechtlichen Abschluss des vorliegenden Beschwerdeverfahrens, besteht kein aktuelles praktisches Interesse mehr an der Beurteilung dieser Frage (vgl. BGer 2C_852/2014 vom 2. Oktober 2015 E. 2.2 mit Hinweis auf BGer 2C_1130/2013 vom 23. Januar 2015 E. 2.2 f.), zumal der Beschwerdeführer selbst eingesteht, dass der Aufenthalt seiner Familie in der Schweiz seit dem 14. August 2015 von den

Behörden toleriert wird (act. 4, S. 6 Ziff. VI/A/15, vgl. Schreiben der Vorinstanz vom 14. August 2015, act. 6/RDRM.2015.130/2).

2. Laut Art. 43 Abs. 1 und 3 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz; SR 142.20, AuG) haben ausländische Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von Personen mit Niederlassungsbewilligung Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung resp., soweit die Kinder unter zwölf Jahre alt sind, der Niederlassungsbewilligung, sofern sie mit diesen zusammenwohnen. Der Anspruch auf Familiennachzug muss innerhalb von fünf Jahren geltend gemacht werden (Art. 47 Abs. 1 Satz 1 AuG), sofern keine wichtigen familiären Gründe vorliegen (Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG).

Die Fristen nach Art. 47 Abs. 1 AuG, welche auch für Ehegatten gelten (vgl. BGer 2C_914/2014 vom 18. Mai 2015 E. 4.1 mit Hinweisen), beginnen mit der Erteilung der Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung oder der Entstehung des Familienverhältnisses (Art. 47 Abs. 3 lit. b AuG). Intertemporalrechtlich ist das Inkrafttreten des AuG am 1. Januar 2008 massgebend, sofern vor diesem Zeitpunkt die Einreise erfolgte oder das Familienverhältnis entstand (Art. 126 Abs. 3 AuG). Ein Anspruch, jüngere und ältere Kinder gemeinsam nachzuziehen, besteht nicht. Das hinter Art. 47 Abs. 1 AuG stehende Ziel der möglichst frühzeitigen Einreise würde vereitelt, wenn die Nachzugsfrist sämtlicher Nachkommen als eingehalten zu gelten hätte, wenn sie nur für das jüngste Kind gewahrt wurde. Auf der anderen Seite kann aber - von besonderen Umständen abgesehen - alleine aus dem Umstand, dass die älteren Geschwister möglicherweise nicht mehr nachgezogen werden können, auch nicht darauf geschlossen werden, dass ein Nachzug eines jüngeren Kindes dessen Wohl entgegensteht. Andernfalls würden die allenfalls kürzeren Nachzugsfristen für die älteren Kinder stets auf die jüngeren Geschwister durchschlagen, wofür sich keine gesetzliche Grundlage findet (vgl. BGer 2C_1014/2014 vom 21. Januar 2016 E. 4.2 mit Hinweis auf BGer 2C_97/2013 vom 26. August 2013 E. 3.1.2 sowie BGer 2C_205/2011 vom 3. Oktober 2011 E. 3.6 und E. 4.3). Wurde der Nachzug innert der Fristen des Art. 47 Abs. 1 AuG beantragt, so ist er zu bewilligen, wenn gemäss Art. 51 Abs. 2 AuG kein Rechtsmissbrauch und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG gegeben sind sowie die nachziehenden Eltern das Sorgerecht haben und das Kindswohl dem Nachzug nicht entgegensteht (vgl. BGE 137 I 284 E. 2.3.1 mit Hinweisen und Art. 3 des UNO-

© Kanton St.Gallen 2024

übereinkommens über die Rechte des Kindes, SR 0.107, KRK). Demgegenüber wird ein nachträglicher Familiennachzug nur bewilligt, wenn wichtige familiäre Gründe vorliegen (Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG).

2.1. Vorab ist festzuhalten, dass die Geburt der jüngsten Tochter des Beschwerdeführers im August 2016 (act. 14.1) als sogenanntes „echtes“ Novum bei der Beurteilung des vorliegenden Familiennachzugsgesuchs für dessen Ehefrau und die zwei älteren Töchter zwar grundsätzlich zuzulassen ist, da das Verwaltungsgericht im Bereich des Ausländerrechts entgegen Art. 61 Abs. 3 VRP, wonach neue Begehren im Beschwerdeverfahren unzulässig sind, auch nach dem Erlass des angefochtenen Entscheides eingetretene Tatsachen zu berücksichtigen hat (vgl. VerwGE B 2014/31 vom 14. Mai 2014 E. 3.4.2, www.gerichte.sg.ch). Am Verfahrensgegenstand ändert sich dadurch jedoch nichts. Der Beschwerdeführer hat sein Familiennachzugsgesuch bis dato nicht auf seine jüngste Tochter ausgedehnt (vgl. hierzu VerwGE B 2014/31 vom 14. Mai 2014 E. 2, a.a.O.).

2.2. Der hier niederlassungsberechtigte Beschwerdeführer ist am 7. April 1991 und damit vor Inkrafttreten des AuG in die Schweiz eingereist. Er heiratete am 14. April 2005. Seine älteste Tochter wurde 2007 geboren. Die massgebende Nachzugsfrist von fünf Jahren (Art. 47 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 126 Abs. 3 AuG) begann damit in Bezug auf seine Ehefrau und seine erstgeborene Tochter mit dem Inkrafttreten des AuG am 1. August 2008. Wie die Vorinstanz in Erwägung 3 des angefochtenen Entscheides (act. 2/2, S. 5 f.) zutreffend ausgeführt hat, war diese Nachzugsfrist im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung am 5. März 2015 verstrichen. Hingegen war die Frist für den Nachzug der zweitältesten Tochter des Beschwerdeführers, welche erst 2013 und damit nach Inkrafttreten des AuG geboren wurde, eingehalten. Im Rahmen der in der Beschwerde vorgetragenen Kritik (act. 1, S. 8 ff. Ziff. VI/C, act. 10, S. 2 ff. Ziff. III) ist zunächst zu untersuchen, ob der Nachzug seiner zweitältesten Tochter zu bewilligen ist.

2.3. Der Anspruch auf Familiennachzug erlischt unter anderem, wenn die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, gemäss Art. 43 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 51 Abs. 2 lit. b und Art. 62 Abs. 1 lit. e AuG auf Sozialhilfe angewiesen ist. Dabei geht es in erster Linie darum, eine zusätzliche und damit künftige

© Kanton St.Gallen 2024

Belastung der öffentlichen Wohlfahrt zu vermeiden. Ob eine weitere Belastung der Sozialhilfe bei der Bewilligung des Familiennachzugs erfolgt, ist allerdings nicht mit Sicherheit feststellbar. Es muss daher auf die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung bei der ausländischen Person abgestellt werden. Für die Bejahung des Widerrufsgrundes von Art. 62 Abs. 1 lit. e AuG und damit des Erlöschens des Anspruchs auf Familiennachzug ist eine konkrete Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit erforderlich und es kann dafür nicht auf Hypothesen und pauschalisierte Gründe abgestellt werden. Neben den bisherigen und den aktuellen Verhältnissen ist auch die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung auf längere Sicht abzuwägen (vgl. BGer 2C_900/2014 vom 16. Juli 2015 E. 2.2 f. mit Hinweisen). Bejaht wird die Dauerhaftigkeit der Sozialhilfeabhängigkeit, wenn im Zeitpunkt des Entscheids nicht mit einer Verbesserung der Situation gerechnet werden kann und das Fürsorgerisiko aller Wahrscheinlichkeit nach bestehen bleibt. Dabei wirkt sich eine hohe Verschuldung negativ auf die Zukunftsprognose aus (vgl. VerwGE B 2012/230 vom 9. Oktober 2013 E. 8.1 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch). Die von einem Gemeinwesen anstelle von Versicherten zu leistenden Mindestbeiträge an obligatorische Versicherungen gelten nicht als Sozialhilfe (vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger, Zuständigkeitsgesetz; SR 851.1, ZUG, und BGE 141 II 401 E. 5.1 mit Hinweisen).

Gestützt auf die Richtsätze der Vereinigung der Migrationsämter Ostschweiz und Fürstentum Liechtenstein vom November 2011 (www.vof.ch), deren Anwendung das Verwaltungsgericht in seiner bisherigen Rechtsprechung einzig hinsichtlich des Ergänzungsbedarfs relativiert und im Übrigen nicht beanstandet hat (vgl. VerwGE B 2013/128 vom 8. Juli 2014 E. 3.2.1 und VerwGE B 2012/112 vom 12. März 2013 E. 3.4.1 je mit Hinweisen, insbesondere auf BGer 2C_685/2010 vom 30. Mai 2011 E. 2.3.3, www.gerichte.sg.ch), ging die Vorinstanz in Erwägung 5c des angefochtenen Entscheides (act. 2/2, S. 10 f.) konkret von einem monatlichen Mindestbedarf des Beschwerdeführers und seiner zweitältesten Tochter von CHF 3658.85 (ohne Ergänzungsbedarf gemäss VOF-Richtsätzen von CHF 452) aus. In der Zwischenzeit hat die Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen dem Beschwerdeführer und seiner zweitältesten Tochter jedoch mit Verfügung vom 12. August 2016 individuelle Prämienverbilligungen in der Höhe von jährlich CHF 1239 resp. CHF 422.40 zugesprochen (vgl. zum Novenrecht E. 2.1 hiervor). Dementsprechend reduzieren sich

die von der Vorinstanz veranschlagten Kosten für die Krankenversicherung inkl. Jahresfranchise von monatlich CHF 408.85 um CHF 138.45 auf monatlich CHF 270.40. Damit ist von einem monatlichen Mindestbedarf von CHF 3520.35 auszugehen. Dem gegenüberzustellen wären grundsätzlich die monatlichen Eigenmittel des Beschwerdeführers von netto CHF 4200 (act. 2/4). Wegen der weiterhin bestehenden Verschuldung des Beschwerdeführers (26 offene Verlustscheine in der Höhe von CHF 37‘101.55 und offene Betreibungen im Betrag von CHF 27‘355.35, vgl. Auszüge aus den Registern der Betreibungsämter T. und M. je vom 21. Juni 2016, act. 6/RDRM. 2015.130/12 f., act. 2/5) ist jedoch nicht auf das Nettoeinkommen, sondern gemäss der Vorinstanz (vgl. E. 5c/bb des angefochtenen Entscheids, act. 2/2, S. 10) auf das Existenzminimum von CHF 3563 abzustellen. Auch wenn die Frist für den Vollzug der bestehenden Lohnpfändung am 18. August 2016 abgelaufen ist (act. 6/RDRM. 2015.130/13), lassen die offenen Betreibungen weitere Lohnpfändungen erwarten. Daran ändert nichts, dass dem Arbeitgeber des Beschwerdeführers nach eigenem Bekunden (act. 1, S. 12) die bisherige – offenbar „stille“ – Lohnpfändung nicht angezeigt wurde (vgl. hierzu BGer 5A_408/2011 vom 2. September 2011 E. 2.3). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist sodann nicht davon auszugehen, dass er seine Schuldenlast mit Unterstützung seiner Ehefrau in Zukunft nachhaltig abbauen kann. Wie nachfolgend unter E. 2.4 f. zu zeigen sein wird, kann seiner Ehefrau, welche über keine Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz verfügt, im Rahmen des vorliegenden nachträglichen Familiennachzugs mangels wichtiger familiärer Gründe keine Bewilligung erteilt werden. Ihr mögliches künftiges Erwerbseinkommen in der Schweiz (act. 11/15, Dossier A, S. 403 f.) kann daher nicht berücksichtigt werden. Im Weiteren führt weder ein allfälliger, bis dato nicht nachgewiesener Prämienerlass in der Höhe von CHF 13‘165.50 durch die Avenir Krankenversicherung AG wegen einer mutmasslichen Doppelversicherung noch das Erlassgesuch des Beschwerdeführers beim Steueramt M., wo nach Angaben des Beschwerdeführers offene Steuerschulden im Betrag von CHF 5815.15 bestehen, allein zur nachhaltigen Schuldensanierung, auch wenn es zu begrüssen ist, wenn sich der Beschwerdeführer unter dem Druck des laufenden Verfahrens um eine solche bemüht. Darüber hinaus kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass gegenüber der Politischen Gemeinde T. keine Steuerschulden mehr bestehen (act. 10, S. 3, und act. 11/14), nichts zu seinen Gunsten ableiten. In den Betreibungsregisterauszügen vom 21. Juni 2016 sind diese

© Kanton St.Gallen 2024

Steuerschulden unter den offenen Verlustscheinen oder offenen Betreibungen nicht aufgeführt. Daneben ist in Bezug auf die Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit – entgegen dem Beschwerdeführer – nicht weiter beachtlich, ob er sich mutwillig verschuldet hat (vgl. demgegenüber Art. 62 Abs. 1 lit. c AuG in Verbindung mit Art. 80 Abs. 1 lit. b der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit, SR 142.201, VZAE). Hinzu kommt, dass er (weiterhin) alleine für den Unterhalt seiner Ehefrau und seiner übrigen zwei Töchter aufkommen muss. Er weist nicht nach (vgl. Art. 90 AuG) und es ist auch nicht ersichtlich, dass seine Ehefrau in Serbien einer Erwerbstätigkeit nachgeht bzw. eine solche aufnehmen wird und er dadurch von seiner finanziellen Unterstützungspflicht entbunden würde. Auch wenn die Lebenshaltungskosten in Serbien bedeutend tiefer sind als in der Schweiz, wo allein der monatliche Grundbedarf für einen Erwachsenen mit einem Neugeborenen und einem neun Jahre alten Kind ohne Wohnkosten und Kosten für Krankenversicherung CHF 1920 beträgt (vgl. Kreisschreiben der Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs vom Dezember 2008 über die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums, www.sg.ch), wird der dem Beschwerdeführer verbleibende Überschuss von monatlich CHF 42.65 (CHF 3563 – CHF 3520.35) dafür nicht ausreichen. Der Beschwerdeführer räumt denn auch selbst ein, dass er – bereits ohne den Nachzug seiner zweitältesten Tochter – für den zusätzlichen Mietzins für seine Familie in Serbien wegen seiner angespannten finanziellen Verhältnisse nicht aufkommen kann (act. 1, S. 11 Ziff. VI/C/23). Unter diesen Umständen ist die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid (vgl. E. 5d, act. 2/2, S. 11) im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer den finanziellen Bedarf für sich und seine zweitälteste Tochter in der Schweiz nicht decken kann, obschon bisher keine Sozialhilfe erforderlich war. Es besteht eine konkrete Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit. Der Anspruch der zweitältesten Tochter des Beschwerdeführers auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung ist damit erloschen. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob wegen der Nichterfüllung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Verpflichtungen durch den Beschwerdeführer auch ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 62 Abs. 1 lit. c AuG vorliegt. Auch kann die Frage, ob ein Teilfamiliennachzug mit dem Kindswohl der knapp drei Jahre alten zweitältesten Tochter des Beschwerdeführers vereinbar wäre, offen gelassen werden.

© Kanton St.Gallen 2024

2.4. Weiter ist zu prüfen, ob wichtige familiäre Gründe für einen Nachzug der Ehefrau und der ältesten Tochter des Beschwerdeführers vorliegen.

Die Bewilligung des Nachzugs nach Ablauf der Fristen hat nach dem Willen des Gesetzgebers die Ausnahme zu bleiben. Ein solcher Nachzug kommt nicht in Betracht, wenn der Nachzugswillige die Einhaltung von Fristen, die ihm die Zusammenführung der Gesamtfamilie ermöglicht hätte, versäumt hat und er keine gewichtigen Gründe geltend macht, um erst später einen derartigen Nachzug zu beantragen (vgl. BGer 2C_176/2015 vom 27. August 2015 E. 3.3 mit Hinweis auf BGer 2C_205/2011 vom 3. Oktober 2011 E. 4.4). Wichtige familiäre Gründe im Sinne von Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG liegen insbesondere vor, wenn das Kindswohl nur durch einen Nachzug in die Schweiz sachgerecht gewahrt werden kann (vgl. Art. 75 VZAE). Entgegen dem Wortlaut der Verordnungsbestimmung ist dabei jedoch nicht ausschliesslich auf das Kindswohl abzustellen. Es bedarf vielmehr einer Gesamtschau unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente im Einzelfall. Im Rahmen der Gesamtschau ist dem Sinn und Zweck der Fristenregelung Rechnung zu tragen, welche die Integration der Kinder erleichtern will, indem diese durch einen frühzeitigen Nachzug unter anderem auch eine möglichst umfassende Schulbildung in der Schweiz geniessen sollen. Zudem geht es darum, Nachzugsgesuchen entgegenzuwirken, die rechtsmissbräuchlich erst kurz vor Erreichen des erwerbstätigen Alters gestellt werden und bei denen die erleichterte Zulassung zur Erwerbstätigkeit und nicht (mehr) die Bildung einer echten Familiengemeinschaft im Vordergrund steht. Dabei ist Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG bzw. Art. 75 VZAE jeweils aber dennoch so zu handhaben, dass der Anspruch auf Schutz des Familienlebens nach Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK) bzw. Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, BV) nicht verletzt wird (vgl. BGer 2C_515/2015 vom 10. Februar 2016 E. 2.1 mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführer hat sein erstes Nachzugsgesuch vom 19. Juli 2012 zwar fristgerecht, jedoch über sieben Jahre nach der Hochzeit am 14. April 2005 resp. knapp fünf Jahre nach der Geburt seiner ältesten Tochter im 2007 eingereicht, um nach eigenen Angaben die Lebenshaltungskosten so tief wie möglich zu halten (act. 1, S. 9 Ziff. VI/C/21). Damit hat er – abgesehen von befristeten Besuchsaufenthalten – jahrelang freiwillig darauf verzichtet, seine Familie in der Schweiz zusammenzuführen.

© Kanton St.Gallen 2024

Dadurch hat er einen frühzeitigen Nachzug seiner ältesten Tochter vereitelt. Zudem sah er damit bewusst davon ab, sich vor Einreichung des ersten Nachzugsgesuchs am 19. Juli 2012 um eine berufliche Integration seiner Ehefrau in der Schweiz zu bemühen, obschon er mit dem zusätzlichen Erwerbseinkommen der Ehefrau allenfalls aus der von ihm geltend gemachten Erwerbsarmut hätte herausfinden können. Da er dies unterliess, hat er sich die versäumten Fristen nach Art. 47 Abs. 1 AuG entgegenhalten zu lassen, zumal sich an seiner finanziellen Situation seit dem ersten Gesuch am 19. Juli 2012 nichts geändert hat (vgl. VerwGE B 2013/248 vom 28. April 2015 E. 3.1, www.gerichte.sg.ch). Trotz höherem Einkommen konnte er seine Verschuldung nicht namhaft reduzieren. Entgegen seiner Auffassung tut diesbezüglich nichts zur Sache, ob ihm nicht zuzumuten gewesen wäre, bei seinen Eltern zu wohnen, um die Wohnkosten zu reduzieren. Keinen wichtigen familiären Grund stellt weiter der Umstand dar, dass die Ehefrau und die Töchter des Beschwerdeführers in Serbien angeblich wegen der Heirat des Bruders der Ehefrau umziehen müssen und dadurch höhere Wohnkosten anfallen. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass seine Ehefrau dadurch im Herkunftsland daran gehindert würde, die Töchter zu betreuen. Sodann vermögen die in Aussicht gestellte Aufnahme einer Erwerbstätigkeit durch seine Ehefrau sowie die Schulungs- und Ausbildungsmöglichkeiten seiner Kinder in der Schweiz keinen nachträglichen Familiennachzug zu rechtfertigen. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen, seiner Ehefrau die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit sowie seiner ältesten Tochter die Einschulung in der Schweiz fristgerecht zu ermöglichen und dafür insbesondere seine finanzielle Situation raschestmöglich zu verbessern. Im Übrigen substantiiert der Beschwerdeführer nicht weiter, inwiefern seine Ehefrau in Serbien im Falle der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht auf die Kinderbetreuung durch Familienangehörige oder Dritte zurückgreifen könnte. Auch darin lässt sich kein wichtiger familiärer Grund erkennen. Im Weiteren ist – entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers – nicht erkennbar und wird von ihm auch nicht weiter dargetan, inwiefern seine erstgeborene, mittlerweile neun Jahre alte Tochter in der Schweiz besser integriert wäre als in Serbien und deren Kindswohl nur durch einen Nachzug in die Schweiz sachgerecht gewahrt werden kann. Der Beschwerdeführer räumt denn auch selbst ein, dass seine älteste Tochter, welche gemäss seinen Angaben im laufenden Schuljahr 2016/2017 die zweite Klasse im Schulhaus K. in M. belegt (act. 1, S. 4 Ziff. IV/12) und davor zeitweilig den Kindergarten L. in M. besuchte (Dossier B, S.

134), ohne Weiteres auch in Serbien eingeschult werden kann (act. 1, S. 6 Ziff. VI/A/15). Mit neun Jahren befindet sie sich in einem anpassungsfähigen Alter. Ihr ist es deshalb zumutbar, die Schule in Serbien zu besuchen. Auch wenn sie die Beziehung zum Vater wegen der Einschulung nicht mehr wie bisher während zweimal drei Monaten im Jahr, sondern nurmehr während den Schulferien, d.h. während ca. drei Monaten im Jahr, pflegen kann, führt dies im Vergleich zur bestehenden Situation faktisch nicht zur Trennung von ihrem Vater. Schliesslich pflegte sie die Beziehung zum Beschwerdeführer, soweit dies dessen Vollzeitpensum erlaubte, bereits bisher lediglich im Rahmen von Besuchsaufenthalten oder via Telefon und Internet. Darüber hinaus ist ein Teilfamiliennachzug der Ehefrau und der ältesten Tochter des Beschwerdeführers und eine damit einhergehende Trennung von den übrigen Geschwistern mit dem Kindswohl der ältesten Tochter und demjenigen der jüngeren Töchter im Alter von knapp drei Jahren resp. knapp drei Monaten kaum vereinbar (vgl. hierzu VerwGE B 2013/248 vom 28. April 2015 E. 3.3.3 mit Hinweisen auf die einschlägige Literatur sowie BGer 2C_205/2011 vom 3. Oktober 2011 E. 4.4, BGer 2C_765/2011 vom 28. November 2011 E. 2.1, BGer 2C_578/2012 vom 22. Februar 2013, E. 4.3, a.a.O.). Gesamthaft betrachtet kam die Vorinstanz in Erwägung 4b f. des angefochtenen Entscheides (act. 2/2, S. 7 f.) mit Recht zum Schluss, dass keine wichtigen familiären Gründe vorliegen.

2.5. Selbst bei Vorliegen von Widerrufsgründen nach Art. 62 Abs. 1 AuG erlöscht der Anspruch auf Familiennachzug nach Art. 43 Abs. 1 AuG nicht automatisch, sondern nur dann, wenn sich dies aufgrund einer Interessenabwägung als verhältnismässig erweist. Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 2 und 3 BV sowie Art. 96 Abs. 1 AuG und BGer 2C_780/2013 vom 2. Mai 2014 E. 2.1 mit Hinweis auf BGE 135 II 377 E. 4.3). Dasselbe gilt, soweit das Vorliegen von wichtigen familiären Gründen verneint wurde, wobei die Beurteilung dieser Frage die Verhältnismässigkeitsprüfung teilweise vorwegnimmt. Die Notwendigkeit einer Verhältnismässigkeitsprüfung ergibt sich auch aus Art. 8 Ziff. 2 EMRK. Danach ist ein Eingriff in das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Rechtsgut statthaft, soweit er gesetzlich vorgesehen ist und eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft zum Schutze der dort angeführten öffentlichen Interessen sowie der

© Kanton St.Gallen 2024

Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist (vgl. BGer 2C_530/2014 vom 22. Januar 2015 E. 2.3 mit Hinweisen). Als zulässiges öffentliches Interesse fällt dabei auch das Durchsetzen einer restriktiven Einwanderungspolitik in Betracht. Eine solche ist im Hinblick auf ein ausgewogenes Verhältnis zwischen schweizerischer und ausländischer Wohnbevölkerung, auf die Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für die Eingliederung der in der Schweiz bereits ansässigen Ausländer und die Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur sowie auf eine möglichst ausgeglichene Beschäftigung im Lichte von Art. 8 Ziff. 2 EMRK zulässig (vgl. BGE 137 I 284 E. 2.1 mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführer lebt mittlerweile seit über 25 Jahren und damit den Grossteil seines Lebens in der Schweiz. Er hat hier offenbar eine Lehre zum Autolackierer absolviert und steht in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis (Beilage zu act. 3). Auch leben seine Eltern hier. Selbst wenn keine vertieften sozialen Beziehungen zum ausserfamiliären Bereich in der Schweiz erstellt sind, ist eine Rückkehr nach Serbien für ihn unter diesen Umständen mit einer gewissen Härte verbunden (vgl. BGer 2C_914/2014 vom 18. Mai 2015 E. 4.3.1 und 4.3.3 mit Hinweisen). Die ersten zehn Lebensjahre verbrachte er jedoch in seinem Herkunftsland und ist deswegen mit den Verhältnissen in seiner Heimat, wo seine Ehefrau und seine zwei ältesten Töchter bisher gelebt haben, nach wie vor vertraut. Die in der Schweiz erworbenen beruflichen und sprachlichen Erfahrungen bieten ihm Grundlage, um sich eine Existenz in der Heimat aufzubauen. Nicht entscheidend ist, dass die arbeitsmarktliche Situation in seinem Herkunftsland schwieriger sein wird als in der Schweiz. Dem gesunden Beschwerdeführer, welcher die serbische oder albanische Sprache beherrscht, ist es deshalb zumutbar, mit seiner Familie in Serbien zu leben, was er denn auch grundsätzlich anerkennt (act. 1, S. 13 Ziff. VI/C/26). Sollte der Beschwerdeführer nicht nach Serbien zurückkehren wollen, führt die Verweigerung des Familiennachzugs insofern zur Trennung von seiner Familie, als das Familienleben nicht dauerhaft in der Schweiz gelebt werden kann. Der Beschwerdeführer muss sich aber vorwerfen lassen, dass er über mehrere Jahre keine besonders intensiven Bemühungen an den Tag legte, seine Familie in die Schweiz nachzuziehen. Er begnügte sich damit, die Beziehung zu seiner gesunden, mittlerweile 31-jährigen Ehefrau und seiner gesunden ältesten Tochter, welche keine nähere Beziehung zur Schweiz unterhalten und – mit Ausnahme der ältesten Tochter – die hiesige Sprache nicht beherrschen, im Rahmen von Besuchsaufenthalten zu pflegen. Folglich ist es ihm und seiner Familie zumutbar, das

© Kanton St.Gallen 2024

Familienleben weiterhin besuchsweise grenzüberschreitend zu pflegen, zumal, wie hiervor unter Erwägung 2.4 ausgeführt, keine wichtigen familiären Gründe für einen nachträglichen Familiennachzug seiner Ehefrau und der ältesten Tochter sprechen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers sind dabei wirtschaftliche Gründe wie bessere Schulungs- und Ausbildungsmöglichkeiten für die Kinder in der Schweiz nicht zu berücksichtigen (vgl. Weisungen und Erläuterungen Ausländerbereich des Staatssekretariats für Migration SEM vom 24. Oktober 2016, S. 246, www.sem.admin.ch). Der Einwand des Beschwerdeführers, seine Frau und seine Töchter könnten nicht einfach so nach Serbien zurückkehren (act. 1, S. 6 Ziff. VI/A/15), ist im übrigen bei der Neufestsetzung der Ausreisefrist durch das Migrationsamt zu berücksichtigen. Gesamthaft betrachtet vermögen die privaten Interessen an einem Familiennachzug die öffentlichen Interessen an einer restriktiven Einwanderungspolitik und daran, eine zusätzliche Belastung der Sozialhilfe zu vermeiden, nicht zu überwiegen. Die Verweigerung des Familiennachzugs ist verhältnismässig.

3. Zusammenfassend können der Vorinstanz keine Rechtsfehler vorgeworfen werden, wenn sie das Vorliegen eines Widerrufsgrundes bejahte, dasjenige von wichtigen familiären Gründen verneinte und das öffentliche Interesse an der Verweigerung der Aufenthalts- resp. Niederlassungsbewilligung schwerer gewichtete als die privaten Interessen des Beschwerdeführers an einer Familienzusammenführung in der Schweiz. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4. Die Beurteilung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zusammen mit dem Endentscheid ist insbesondere in denjenigen Fällen nicht zu beanstanden, in denen das Gesuch mit der Eingabe in der Hauptsache verbunden wird und, wie vorliegend, keine weiteren Vorkehren der Rechtsvertreterin erforderlich sind (vgl. BGer 4A_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2 mit Hinweis). Die unentgeltliche Rechtsverbeiständung wird gewährt, wenn der Gesuchsteller bedürftig und das von ihm angestrebte Verfahren nicht aussichtslos ist (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 117 ZPO, und Art. 29 Abs. 3 erster Satz BV). Eine Person gilt dann als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind (vgl. BGE 141 III 369 E. 4.1 mit Hinweisen und Richtlinie zur unentgeltlichen Rechtspflege im Zivilprozess und für die Privatklägerschaft im

© Kanton St.Gallen 2024

Strafprozess des Kantonsgerichts vom Mai 2011, www.sg.ch). Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Mass-gebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Diese vom Bundesgericht zum Begriff der Aussichtslosigkeit gemäss Art. 29 Abs. 3 BV entwickelte Praxis ist auch für die Auslegung von Art. 117 Ingress und lit. b ZPO zu berücksichtigen (vgl. BGE 138 III 217 E. 2.2.4 mit Hinweis). Weiter muss die unentgeltliche Verbeiständung im Sinne von Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO und Art. 29 Abs. 3 zweiter Satz BV zur gehörigen Wahrnehmung der Parteiinteressen notwendig sein (BGE 128 I 225 E. 2.3 mit Hinweisen). Die bedürftige Partei hat Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen. Droht das in Frage stehende Verfahren besonders stark in die Rechtsposition der betroffenen Person einzugreifen, ist die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters grundsätzlich geboten, sonst nur dann, wenn zur relativen Schwere des Falles besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller auf sich alleine gestellt nicht gewachsen wäre (BGE 130 I 180 E. 2.2 mit Hinweisen).

Die prozessuale Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ist ausgewiesen (vgl. act. 3). Hingegen waren die Gewinnaussichten des von ihm angestrebten Verfahrens beträchtlich geringer als die Verlustgefahren. Zum massgebenden Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (vgl. BGE 140 V 521 E. 9.1 mit Hinweisen) am 29. August 2016 (act. 1 und 3), war sowohl das fristgerecht eingereichte Familiennachzugsgesuch vom 19. Juli 2012 als auch das nachträgliche Gesuch vom 8. März 2013 sowie das Gesuch vom 13. März 2013 um vorübergehenden Aufenthalt während der Dauer des Verfahrens und um Erlass vorsorglicher Massnahmen bereits rechtskräftig abgewiesen worden. Damit waren die Gewinnaussichten hinsichtlich des (teilweise) nachträglichen Gesuchs vom 5. März 2015 beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, zumal sich

die finanzielle Situation des Beschwerdeführers zwischenzeitlich nicht nachhaltig verbesserte. Dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht kann dementsprechend wegen Aussichtslosigkeit nicht entsprochen werden (vgl. hierzu BGer 2C_336/2015 vom 21. April 2016 E. 4).

5. (…).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:

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

2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen, soweit es nicht gegenstandslos ist.

3. Die amtlichen Kosten von CHF 2000 werden dem Beschwerdeführer auferlegt; auf die Erhebung wird verzichtet.

4. Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Der Präsident	Der Gerichtsschreiber
Eugster	Bischofberger

© Kanton St.Gallen 2024