



Fall-Nr.:	B 2017/199
Stelle:	Verwaltungsgericht
Rubrik:	Verwaltungsgericht
Publikationsdatum:	24.06.2018
Entscheiddatum:	24.06.2018

Entscheid Verwaltungsgericht, 24.06.2018

Ausländerrecht, Art. 8 EMRK, Art. 43 Abs. 1 und Art. 47 Abs. 1 und 4 AuG. Der 1971 geborene Beschwerdeführer stammt aus dem Kosovo. Er hielt sich von 1990 bis 1994 als Saisonnier in der Schweiz auf. 1994 erhielt er eine Aufenthaltsbewilligung. Seine kosovarische Ehefrau erhielt 1995 eine Aufenthaltsbewilligung im Familiennachzug. 2004 wurde die Ehe geschieden. Im gleichen Jahr erhielt er eine Niederlassungsbewilligung und heiratete eine Landsfrau. 2004 wurde der Familiennachzug wegen fehlender finanzieller Mittel nicht gewährt. 2005 wurde er unter der Bedingung weiterer Rückzahlungen an das Sozialamt bewilligt. Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau haben zwei gemeinsame Kinder (geb. 2006 und 2008). 2007 wurde die Aufenthaltsbewilligung der Ehefrau nicht mehr verlängert. Sie reiste zusammen mit dem 2006 geborenen Kind aus. Der Beschwerdeführer zog ein 2013 gestelltes Gesuch um Gewährung des Familiennachzugs 2014 zurück. Im Dezember 2015 stellte er ohne Erfolg ein erneutes Gesuch. Bereits das Gesuch aus dem Jahr 2013 war verspätet eingereicht worden. Wichtige Gründe für den Nachzug der Ehefrau und der Kinder des Beschwerdeführers liegen nicht vor. Der Beschwerdeführer verbrachte die Kinder- und Jugendjahre in seiner Heimat und wusste um die Schwierigkeiten eines Nachzugs der Familie in die Schweiz. Die Kinder leben seit Jahren von ihrem Vater getrennt. Die Weiterführung der bisherigen Familiensituation ist möglich und zumutbar. Dasselbe gilt für eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Kosovo. Das Verwaltungsgericht weist die Beschwerde ab (Verwaltungsgericht, B 2017/199).

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;
Gerichtsschreiber Scherrer



St.Galler Gerichte

Verfahrensbeteiligte

K.L.

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Adrian Fiechter, Poststrasse 6, Postfach 239,
9443 Widnau,

gegen

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

Vorinstanz,

Gegenstand

Familiennachzugsgesuch für M.L., N.L. und O.L.

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A. K.L., geb. 1971, Staatsangehöriger von Kosovo, hielt sich in den Jahren 1990 bis 1994 als Saisonnier in der Schweiz auf und erhielt am 17. November 1994 eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung (Vorakten Migrationsamt, nachfolgend Dossier, S. 7 ff.). Am 21. April 1995 heiratete er im Kosovo die Landsfrau P.Q., die am 19. Juli 1995 in die Schweiz einreiste und im Rahmen des Familiennachzugs die Aufenthaltsbewilligung erhielt. Aus der Ehe gingen Kinder hervor, die inzwischen volljährig sind. Am 21. Januar 2004 wurde die Ehe geschieden. Am 1. Juni 2004 heiratete K.L., der seit 9. August 2004 (Dossier, S. 150) über eine



St.Galler Gerichte

Niederlassungsbewilligung verfügt, im Kosovo die Landsfrau M.L. und reichte für sie am 10. Juni 2004 ein Gesuch um Familiennachzug ein. Dieses wurde vom damaligen Ausländeramt am 17. November 2004 wegen fehlender finanzieller Mittel und bestehender Schulden abgewiesen. Ein weiteres Gesuch vom 18. Januar 2005 wurde vom Migrationsamt unter der Bedingung bewilligt, dass weitere Rückzahlungen an das Sozialamt erfolgen und keine weiteren Schulden gemacht würden. M.L. reiste daraufhin in die Schweiz ein und erhielt eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei ihrem Ehemann. Aus dieser Ehe gingen die Kinder N.L., geb. 2006, und O.L., geb. 2008, ebenfalls Staatsangehörige des Kosovo, hervor.

Aufgrund der Nichteinhaltung der Bedingungen verweigerte das Migrationsamt mit Verfügung vom 13. Februar 2007 die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von M.L. und wies sie an, den Kanton St. Gallen zu verlassen. Das damalige Bundesamt für Migration dehnte die Wegweisung tags darauf auf die Schweiz und das Fürstentum Liechtenstein aus. M.L. reiste darauf am 19. April 2007 zusammen mit dem damals einzig geborenen Kind N.L. aus.

Am 15. Oktober 2013 / 23. Dezember 2013 stellte K.L. für seine Ehefrau und die beiden Kinder N.L. und O.L. ein Gesuch um Familiennachzug (Dossier, S. 198 f.), das er am 27. Februar 2014 zurückzog. Am 8. Dezember 2015 / 21. Dezember 2015 stellte er erneut ein Gesuch um Familiennachzug (Dossier, S. 266). Dieses wies das Migrationsamt mit Verfügung vom 26. Mai 2016 ab (act. 9/1). Mit Eingabe vom 10. Juni 2016 bzw. 19. Juli 2016 erhob K.L., vertreten durch Rechtsanwalt Adrian Fiechter, Rekurs gegen die Verfügung des Migrationsamts (act. 9/1). Diesen Rekurs wies das Sicherheits- und Justizdepartement am 18. September 2017 ab (act. 2/2).

B. K.L. (Beschwerdeführer) erhob gegen den Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartements (Vorinstanz) vom 18. September 2017 durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 3. Oktober 2017 und Ergänzung vom 30. Oktober 2017 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den Rechtsbegehren, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, eventualiter unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und -verbeiständung, sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und das Familiennachzugsgesuch für seine Ehefrau und die beiden gemeinsamen Kinder zu bewilligen.



St.Galler Gerichte

Mit Vernehmlassung vom 13. November 2017 verwies die Vorinstanz auf die Erwägungen in ihrem Entscheid und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Begründung seiner Rechtsbegehren sowie die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1. (...).

2. Ausländische Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von Personen mit Niederlassungsbewilligung haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 43 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer; SR 142.20, AuG). Auch Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK) garantiert den Schutz des Familienlebens. Die Bestimmung verschafft aber an sich kein Recht auf Aufenthalt in einem Konventionsstaat. Hat aber eine Ausländerin nahe Verwandte in der Schweiz, ist diese familiäre Beziehung intakt und wird sie tatsächlich gelebt, kann es das in Art. 8 Ziff. 1 EMRK beziehungsweise Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, BV) garantierte Recht auf Achtung des Familienlebens verletzen, wenn ihr die Anwesenheit in der Schweiz untersagt wird. Der sich hier aufhaltende Angehörige muss dabei über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen. Dies ist der Fall, wenn er eine Niederlassungsbewilligung besitzt.

Da der Beschwerdeführer über die Niederlassungsbewilligung verfügt, haben seine Ehefrau und die beiden Kinder grundsätzlich Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung.

3. Umstritten ist vorliegend in erster Linie, ob die Frist für den Familiennachzug am 8./21. Dezember 2015 abgelaufen war bzw. ob der Fristenlauf während der Dauer des ersten Verfahrens betreffend den Familiennachzug stehengeblieben war.



3.1. Der Anspruch auf Familiennachzug muss innerhalb von fünf Jahren geltend gemacht werden (Art. 47 Abs. 1 AuG; BGer 2C_914/2014 vom 18. Mai 2015 E. 4.1). Die Fristen beginnen grundsätzlich mit der Erteilung der Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung oder der Entstehung des Familienverhältnisses zu laufen (Art. 47 Abs. 3 lit. b AuG beziehungsweise Art. 73 Abs. 2 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit, SR 142.201, VZAE). Übergangsrechtlich beginnen diese jedoch erst mit dem Inkrafttreten des AuG am 1. Januar 2008 zu laufen, sofern die Einreise vor diesem Zeitpunkt erfolgt beziehungsweise das Familienverhältnis vor diesem Zeitpunkt entstanden ist (Art. 126 Abs. 3 AuG). Die Frist begann vorliegend somit am 1. Januar 2008 zu laufen. Für die nach diesem Zeitpunkt geborene Tochter O.L. begann die Frist im Zeitpunkt ihrer Geburt, das heisst 2008, zu laufen.

3.2. Da somit bereits das erste Gesuch um Familiennachzug vom 15. Oktober / 23. Dezember 2013 verspätet eingereicht worden war, konnte dieses die bereits abgelaufene Frist nicht verlängern. Wie der Beschwerdeführer zum Schluss kommt, dass dieses Gesuch rechtzeitig eingereicht worden war, erläutert er nicht. Bei der Einhaltung solcher Fristen kann die Invalidität des Beschwerdeführers (vgl. auch act. 5 S. 2) nicht zu dessen Gunsten berücksichtigt werden; er hätte sich wie bei der vorliegenden Beschwerde, die rechtzeitig eingereicht worden ist, vertreten lassen können. Auch hilft ihm eine allfällige Rechtsunkenntnis ebenso wenig wie allen anderen Rechtsuchenden.

3.3. Die Nachzugsfrist war somit nicht eingehalten worden. Ein ordentlicher Anspruch auf Familiennachzug besteht damit nicht.

4. Zu prüfen ist deshalb, ob allenfalls wichtige familiäre Gründe nach Art. 47 Abs. 4 AuG vorliegen, die den Familiennachzug erforderlich machen.

4.1. Der Beschwerdeführer bringt dazu vor, dass das Getrenntleben von seiner Familie für ihn unzumutbar sei. Zudem würden seine Kinder einen Vater brauchen. Die mehrjährige Trennung sei für die Familie nicht mehr auszuhalten. Laut ärztlichen Berichten würde sich ein positiver Entscheid betreffend den Familiennachzug positiv auf die Verbesserung der psychischen Erkrankung des Beschwerdeführers auswirken



beziehungsweise zur Stabilisierung seines Gesundheitszustands beitragen. Art. 47 Abs. 4 AuG wolle die Integration der Kinder erleichtern, indem diese durch einen frühzeitigen Nachzug unter anderem auch eine möglichst umfassende Schulbildung in der Schweiz geniessen sollten. Im Übrigen solle mit der Norm verhindert werden, dass Nachzugsgesuche missbräuchlich, das heisst erst kurz vor Erreichen des erwerbsfähigen Alters, gestellt würden. Seit der angefochtene Entscheid ergangen sei, drohe die Tochter N.L. mit Suizid. Sie würde nicht mehr leben wollen, falls sie nicht zum Vater ziehen könne. Das Kindeswohl sei damit schwerwiegend gefährdet. Und bei einem allfälligen Suizid würde die ganze Familie psychisch geschädigt. Die Ehefrau drohe mit der Scheidung, falls die Familie nicht wieder zusammen leben könne. Bei einer allfälligen Scheidung wären die Kinder völlig alleine gestellt, da im Kosovo eine geschiedene Ehefrau zurück in den Haushalt der Eltern müsse und die Kinder zum Vater müssten. Da die Kinder aktuell nicht in die Schweiz könnten, wäre deren Betreuung nicht mehr gewährleistet, was wegen ihres Alters nicht mit dem Kindeswohl zu vereinbaren wäre. Dem Beschwerdeführer sei es nicht zumutbar, in den Kosovo zurückzukehren, auch weil er gesundheitlich angeschlagen und daher stets auf medizinische Behandlung angewiesen sei, aber die medizinischen Behandlungsmöglichkeiten im Kosovo nicht den hier verfügbaren entsprächen. Das Alter der Töchter lasse keine Integrationsschwierigkeiten befürchten.

4.2. Entscheidend ist bei der Frage der Anwendung von Art. 47 Abs. 4 AuG, ob den in der Schweiz ansässigen Familienangehörigen zugemutet werden kann, das Familienleben im Ausland zu leben. Dies ist vorliegend zu bejahen, da der Beschwerdeführer erst im Alter von 19 Jahren erstmals in der Schweiz als Saisonnier tätig wurde und seine prägenden Kinder- und Jugendjahre somit im Kosovo verbracht hat und mit der dortigen Kultur und Sprache bestens vertraut ist. Der Beschwerdeführer wusste zudem bereits vor der Geburt seiner Töchter bestens um die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit einem Familiennachzug, war doch seinem Familiennachzugsgesuch betreffend seine Ehefrau nur unter der Bedingung entsprochen worden, dass weitere Rückzahlungen an das Sozialamt erfolgen und keine weiteren Schulden gemacht würden. Dennoch entschloss er sich, mit seiner Ehefrau zwei Kinder zu haben, im Bewusstsein aller Rahmenbedingungen. Auch die Ehefrau war sich dieser Schwierigkeiten bewusst. Würde sie sich deshalb zu einer Scheidung entschliessen, so wäre dieser Akt und die damit allenfalls erschwerte



Kinderbetreuung ihr Entscheid und wäre nicht von den hiesigen Behörden zu verantworten. Denn das Kindeswohl wäre bei einer Rückkehr des Beschwerdeführers in den Kosovo bestens gewährleistet. Auch wenn die medizinische Betreuung im Kosovo nicht den hiesigen Standards entspricht, ist doch die Grundbetreuung in einem ausreichenden Mass gewährleistet, das einer Ausweisung nach ständiger Rechtsprechung nicht entgegensteht, selbst bei psychischen Erkrankungen. Die Kinder leben seit Jahren von ihrem Vater getrennt. Dass die Nachzugsfrist nicht eingehalten worden ist, dokumentiert, dass dies nicht unzumutbar war, ansonsten der Beschwerdeführer sich intensiv um den rechtzeitigen Nachzug bemüht hätte. Die Weiterführung der bisherigen Familiensituation ist möglich und zumutbar; dasselbe gilt für eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Kosovo. Veränderte Verhältnisse, welche die Weiterführung der bisherigen Familiensituation nicht mehr tragbar machen würden, sind nicht erkennbar, nachdem die Suizidalität der Tochter nicht belegt ist. Aber auch dies würde vorliegend nichts daran ändern, dass dem Beschwerdeführer, wie bereits ausgeführt, eine Rückkehr in den Kosovo zumutbar wäre. Das Kindeswohl kann somit nicht nur durch einen Nachzug in die Schweiz sachgerecht gewahrt bleiben. Eine Kinderanhörung ist für die Beurteilung dieser Frage nicht erforderlich, da sich die wesentlichen Fakten aus den Akten ergeben (M. Spescha, in: Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka, Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, N 8 zu Art. 47 AuG). Wichtige Gründe für den Nachzug der Ehefrau und Kinder des Beschwerdeführers gemäss Art. 47 Abs. 4 AuG liegen damit nicht vor. Unter diesen Umständen ist die Verweigerung des Nachzugs auch verhältnismässig und verletzt weder Art. 8 EMRK beziehungsweise Art. 13 BV. Auch aus dem Übereinkommen über die Rechte des Kindes (SR 0.107, KRK) ergibt sich kein über Art. 47 Abs. 4 AuG hinausgehender Anspruch auf einen Nachzug der Ehefrau mit den Kindern (VerwGE B 2015/284 vom 20. Dezember 2016 E. 3.3, www.gerichte.sg.ch). Hingegen besteht ein öffentliches Interesse an der Durchsetzung einer restriktiven Einwanderungspolitik, welches die privaten Interessen des Beschwerdeführers und seiner Familienangehörigen nach den obigen Ausführungen ohne weiteres überwiegt. Die Verweigerung des Familiennachzugs steht damit nicht im Widerspruch zu Art. 47 Abs. 4 AuG und ist verhältnismässig.

5. Der angefochtene Entscheid der Vorinstanz erweist sich damit als rechts- und verhältnismässig, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.



6. Dem Verfahrensausgang entsprechend hat der Beschwerdeführer die Kosten zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 2'000 ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12).

Voraussetzung für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist nicht nur die Bedürftigkeit der gesuchstellenden Person und dass diese eines Rechtsvertreters bedarf, sondern auch, dass das Verfahren nicht aussichtslos ist (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 117 lit. a und b der Schweizerischen Zivilprozessordnung, SR 272). Vorliegend erscheint aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer mit keinem Wort begründete, warum das erste Gesuch trotz den Ausführungen der Vorinstanz rechtzeitig hätte gewesen sein sollen, und dass auch die übrigen Ausführungen der Vorinstanz deutlich und überzeugend ausfielen, die Beschwerde als von Anfang an aussichtslos, da die Gewinnaussichten beträchtlich geringer waren als die Verlustgefahren und daher kaum als ernsthaft bezeichnet werden konnten. Eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt und den Prozess auf eigene Kosten und Gefahr führen müsste, hätte diesen Prozess kaum geführt. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist daher abzuweisen. Dies gilt auch für die Rechtsverteiständung, weshalb bei diesem Ausgang des Verfahrens eine ausseramtliche Entschädigung ausser Betracht fällt (Art. 98 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 98^{bis} VRP). Indessen ist es mit Blick auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers gerechtfertigt, auf die Erhebung der Entscheidgebühr zu verzichten (Art. 97 VRP).

Demnach verfügt der Abteilungspräsident zu Recht:

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteiständung im Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.



2. Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 2'000 werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Auf die Erhebung wird verzichtet.

3. Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Der Abteilungspräsident

Der Gerichtsschreiber

Eugster

Scherrer