

Obergericht Appenzell Ausserrhoden

4. Abteilung

Urteil vom 31. Oktober 2019

Mitwirkende	Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichterinnen D. Cadosch Autolitano, M. Gasser Aebischer Oberrichter E. Graf, P. Louis Obergerichtsschreiber D. Hofmann
Verfahren Nr.	O4V 19 16
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A. _____ vertreten durch: RA AA._____
Vorinstanz	Departement Inneres und Sicherheit , Schützenstrasse 1, 9100 Herisau
Vorvorinstanz	Amt für Inneres, Abteilung Migration , Landsgemeindeplatz 2, 9043 Trogen
Gegenstand	Widerruf der Aufenthaltsbewilligung Beschwerde gegen den Rekursentscheid des Departement Inneres und Sicherheit vom 10. April 2019

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers:

1. Der Entscheid der Vorinstanz vom 10.04.2019 sei aufzuheben und dem Beschwerdeführer die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern sowie folgerichtig von einer Wegweisung abzusehen.
2. Eventualiter sei der Entscheid der Vorinstanz vom 10.04.2019 aufzuheben und die Angelegenheit zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Der vorliegenden Beschwerde sei die ihr von Gesetzes wegen zukommende aufschiebende Wirkung zu gewähren resp. davon Vormerk zu nehmen, dass diese von der Vorinstanz nicht entzogen wurde.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vorinstanz.

b) der Vorinstanzen:

Die Beschwerde sei abzuweisen.

Sachverhalt

- A. Der am XX.XX.1991 im Kosovo geborene und über die dortige Staatsangehörigkeit verfügende A._____ erhielt mit Schreiben vom 5. Dezember 2017 eine Einreiseerlaubnis in die Schweiz (act. 8, S. 134). Als Grund für die Einreise wurde die Vorbereitung der Heirat mit B._____ angegeben, welche in der Schweiz niederlassungsberechtigt ist (vgl. act. 8, S. 125). Die Einreise erfolgte am 30. Dezember 2017 aufgrund einer Kurzaufenthaltsbewilligung L (act. 8, S. 129). Die Heirat fand am XX.XX.2018 statt (act. 8, S. 130). Am 15. Februar 2018 folgte das Gesuch um Ausländerbewilligung zwecks Verbleib bei der Ehefrau (act. 8, S. 124). Der Bewilligungskopie vom 19. Februar 2018 ist zu entnehmen, dass dem mittlerweile verheirateten A._____ eine Aufenthaltsbewilligung B ausgestellt worden ist, gültig ab dem XX.XX.2018 (act. 8, S. 122).
- B. Am 24. April 2018 teilte B._____ dem Amt für Inneres mit, sie habe festgestellt, dass die Grundlage für eine Ehegemeinschaft mit A._____ nicht gegeben sei und dieser sie nur

mit der Absicht geheiratet habe, eine Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz zu erhalten. A._____ sei seit dem 20. April 2018 definitiv aus der ehelichen Wohnung ausgezogen und eine Scheidungsklage sei bereits eingereicht worden (act. 8, S. 121).

- C. Mit Schreiben vom 6. Juni 2018 gewährte das Amt für Inneres A._____ das rechtliche Gehör (act. 8, S. 116), woraufhin dieser beteuerte, B._____ habe den gemeinsamen Haushalt nicht freiwillig, sondern vermutlich unter dem Druck ihres Vaters aufgegeben, wobei ihm aber der tatsächliche Grund nicht klar sei. Auch hätten er und B._____ immer noch Kontakt und würden sich lieben (act. 8, S. 114 f.). Am 6. Juli 2018 verfügte das Amt für Inneres, die vormals bis am 18. Januar 2019 gültige Aufenthaltsbewilligung zu widerrufen und A._____ habe die Schweiz bis spätestens 20. August 2018 zu verlassen (act. 8, S. 111).
- D. Gegen diese Verfügung erhob A._____ am 27. Juli 2018 Rekurs beim Departement Inneres und Sicherheit (act. 8, S. 91). Im Rahmen der daraufhin erfolgten Abklärungen bestätigte B._____ erneut, dass sie mit A._____ keinen Kontakt mehr habe. Die Möglichkeit einer Wiederaufnahme der Ehegemeinschaft bleibe für sie ausgeschlossen (act. 8, S. 81), was sie auch während einer mündlichen Einvernahme bestätigte (act. 8, S. 47 ff.).
- E. In seinem Rekursentscheid vom 10. April 2019 kam das Departement Inneres und Sicherheit zum Schluss, den Rekurs abzuweisen (act. 8, S. 8). Gegen diesen Entscheid reichte A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) am 10. Mai 2019 Beschwerde beim Obergericht mit den eingangs erwähnten Rechtsbegehren ein (act. 1). Das Departement Inneres und Sicherheit liess sich hierzu vernehmen (act. 6). Das Amt für Inneres verwies auf die Vorakten und verzichtete auf eine Stellungnahme (act. 7).
- F. Am 7. Juni 2019 kam es vor dem Einzelrichter des Kantonsgerichts zur Ehescheidung zwischen dem Beschwerdeführer und B._____, welche auf der Scheidungsvereinbarung vom 11. April 2019 bzw. 3. Juni 2019 beruht (act. 10).
- G. Nach Abschluss des Schriftenwechsels wurde die Streitsache traktandiert und an der Sitzung der vierten Abteilung des Obergerichts vom 31. Oktober 2019 beraten. Das Urteil wurde den Parteien im Dispositiv eröffnet (act. 13). Dem Antrag des Beschwerdeführers gemäss Schreiben vom 6. Dezember 2019 entsprechend (act. 15), wird das Urteil hiermit schriftlich begründet.

Erwägungen

1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Beschwerdeberechtigung als auch hinsichtlich der Form- und Fristenfordernisse erfüllt sind. Die sachliche bzw. funktionale Zuständigkeit des Obergerichts ergibt sich aus Art. 54 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG, bGS 143.1), wonach das Obergericht zur Behandlung von Beschwerden gegen letztinstanzliche Verfügungen der Verwaltungsbehörden zuständig ist. Auf die Beschwerde ist damit einzutreten.
2. In materiell-rechtlicher Hinsicht ist strittig, ob der Beschwerdeführer nach Auflösung der Ehe einen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz nach Art. 42 und 43 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG, SR 142.20) hat, weil wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG).
3. Vorab ist festzuhalten, dass den diesem Fall zugrundeliegenden Akten die Unmöglichkeit einer Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a (in Verbindung mit Art. 43 AIG) entnommen werden kann, welcher eine Verlängerung auch dann vorsieht, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind: Die vorliegenden Dokumente belegen, dass die Ehe formell bloss vom XX.XX.2018 bis zum 7. Juni 2019 gedauert und folglich den von Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG geforderten dreijährigen Bestand nicht erreicht hat. Da der Gesetzgeber mit den Nachzugsbestimmungen - wozu auch Art. 50 Abs. 1 AIG zu zählen ist - nicht formell bestehende Ehen, sondern tatsächlich gelebte Ehegemeinschaften schützen wollte, wird in den Art. 42 bis 45 AIG grundsätzlich das *Zusammenleben* der Ehegatten für die Möglichkeit der Erteilung bzw. Verlängerung von Aufenthaltsbewilligungen an ausländische Ehegatten vorausgesetzt. Art. 50 AIG ist somit bereits beim definitiven Scheitern der ehelichen Gemeinschaft anwendbar, unabhängig davon, ob die Ehe formell noch besteht (Urteil des Bundesgerichts 2C_304/2009 vom 9. Dezember 2009 E. 3.2 *in fine*). Eine solche faktische Trennung setzt voraus, dass die Ehegatten ihr Leben unabhängig voneinander gestalten, sich geistig-seelisch voneinander gelöst haben und ein wirtschaftlicher sowie emotionaler Bruch eingetreten ist. Die einseitige Äusserung eines Ehegatten diesbezüglich reicht zum Bruch des gemeinsamen Ehwillens aus (vgl. MARTINA CARONI, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, N. 9, 16 zu Art. 50 AuG). Diesfalls kann das akzessorische Anwesenheitsrecht des nachgezogenen Ehepartners

nur noch bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen zur Vermeidung humanitärer Härtefälle weitergelten.

4. Vorliegend ergibt sich aus der Einvernahme vom 26. Oktober 2018 (act. 8, S. 47) bzw. vom 17. November 2018 (act. 8, S. 39), dass aufgrund des Getrenntlebens der beiden Ehegatten in Kombination mit einer emotionalen Verwerfung seit dem Auszug des Beschwerdeführers aus der gemeinsamen Wohnung in XXXX - d.h. bereits ab dem 20. April 2018 - nicht mehr von einem Zusammenleben ausgegangen werden kann, womit die erforderliche 3-jährige Ehedauer bei weitem nicht erreicht wurde.
5. Neben dem in Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG genannten Aufenthaltsbewilligungs- bzw. Verlängerungsgrund kann ein solcher nach Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG selbst im Fall eines definitiven Scheiterns der Ehe- oder Familiengemeinschaft bestehen, wenn die Rückkehr in das Heimatland aus wichtigen persönlichen Gründen, die einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen, unzumutbar wäre. Bei den hierfür präzisierend in Art. 50 Abs. 2 AIG aufgezählten Gründen handelt es sich nicht um einen abschliessenden Katalog. Der Gesetzgeber hat vielmehr bewusst auf eine umfassende Liste verzichtet, da nicht sämtliche entsprechende Situationen voraussehbar sind (Botschaft vom 21. Mai 2002 zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, BBl 2001, S. 3795).
6. Nach Ansicht des Beschwerdeführers liegt *in casu* ein solcher Härtefall vor, weshalb im Sinne von Art. 50 Abs. 1 AIG in Verbindung mit Art. 31 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) eine Aufenthaltsbewilligung zu gewähren sei (act. 1, Ziff. 13 ff.). Hierzu wird vorgebracht, durch die drohende Rückkehr in den Kosovo sei die Unzumutbarkeit dieser Rückführung nicht einzig aufgrund ökonomischer Überlegungen ausgewiesen. Vielmehr würde dadurch die Existenz des Beschwerdeführers gefährdet werden. Hierzu wird auf die hohe Arbeitslosenquote in Kosovo von 75 Prozent verwiesen (act. 1, Ziff. 17). Um darüber hinaus zu veranschaulichen, dass die Rückführung des Beschwerdeführers unverhältnismässig sei, werden die Integrationsbemühungen des Beschwerdeführers (die Hilfsarbeit in einer Gartenbaufirma, die Verbesserung seiner Deutschkenntnisse, der Ausbau des sozialen Netzwerkes, die Unabhängigkeit von der Sozialhilfe) hervorgehoben (act. 1, Ziff. 15). Schliesslich spreche eine ehelich gelebte Gemeinschaft von rund einem Jahr für die Integration des Beschwerdeführers (act. 1, Ziff. 18).
7. Diesen Ausführungen ist Folgendes entgegenzuhalten: Ist der Anspruch nach Art. 50 AIG bereits untergegangen, weil es am gemeinsamen Zusammenleben fehlt, ohne das wichtige Gründe für das Getrenntleben ersichtlich sind (etwa rein beruflicher Natur, namentlich weil die Arbeitsorte der beiden Ehegatten räumlich weit auseinanderliegen),

kann der Anspruch nach Art. 50 AIG regelmässig nicht wieder aufleben (BGE 137 II 345 E. 3.2.3; Urteil des Bundesgerichts 2C_365/2010 vom 22. Juni 2011 E. 3.5). Massgeblich ist, wie sich die Pflicht des Ausländers, die Schweiz verlassen zu müssen, nach der gescheiterten Ehe auf seine persönliche Situation auswirkt. Da Art. 50 Abs. 1 AIG von einem Weiterbestehen des Anspruchs nach Art. 42 und 43 AIG spricht, muss sich der Härtefall dabei grundsätzlich *auf die Ehe und den damit verbundenen Aufenthalt* beziehen (MARC SPESCHA, in: Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, N. 12 zu Art. 50 AIG). Verlangt wird eine „erhebliche Intensität der Konsequenzen für das Privat- und Familienleben [...], die mit der Lebenssituation nach dem Dahinfallen der abgeleiteten Anwesenheitsberechtigung verbunden sein muss“ (BGE 139 II 393 E. 6; 138 II 229 E. 3.1; 137 II 345 E. 3.2.3). Allgemeine Hinweise genügen hierzu nicht. Die befürchtete Beeinträchtigung muss im Einzelfall aufgrund der konkreten Umstände glaubhaft erscheinen. Die Rückkehr in Lebensverhältnisse, die im Herkunftsland allgemein üblich sind, stellt keinen wichtigen persönlichen Grund dar, der an sich einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz rechtfertigt (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_293/2017 vom 30. Mai 2017 E. 3.4; 2C_837/2016 vom 23. Dezember 2016 E. 4.3.2 und 2C_672/2015 vom 14. März 2016 E. 2.2). Hat der Aufenthalt nur kürzere Zeit gedauert und wurden keine engen Beziehungen zur Schweiz geknüpft, lässt sich der Anspruch auf weiteren Verbleib in der Schweiz nicht begründen, wenn die erneute Integration im Herkunftsland keine besonderen Probleme bereitet (BGE 139 II 393 E. 6; 138 II 229 E. 3.1). Zum Kriterium der Ehedauer bewertet die Rechtsprechung einen neunjährigen Aufenthalt in der Schweiz im Rahmen zweier Ehen zwar nicht als kurz, indessen auch nicht als so lange, dass eine Rückkehr in die Heimat deswegen unzumutbar erscheint (Urteil des Bundesgerichts 2C_480/2014 vom 15. Januar 2015 E. 5.4.2). Im Falle einer Ausländerin, die (erst) im Alter vom 32 Jahren in die Schweiz gekommen und folglich in ihrer Heimat sozialisiert wurde, vertrat das Bundesgericht die Ansicht, diese habe dort ihre persönlichkeitsprägenden Jugendjahre verbracht. Der blosser Umstand, dass die Wirtschaftslage in der Schweiz allenfalls besser ist als im Heimatland, genügt nicht, das Vorliegen eines nachehelichen Härtefalls zu bejahen, auch wenn die betroffene Person in der Schweiz integriert erscheint, eine Landessprache mehr oder weniger korrekt beherrscht, eine Arbeitsstelle hat, für ihren Lebensunterhalt selber aufzukommen vermag und hier auch nicht straffällig geworden ist (Urteil des Bundesgerichts 2C_293/2017 vom 30. Mai 2017 E. 3.4). Eine erfolgreiche Integration wäre zwar massgeblich im Rahmen von Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG, genügt aber nicht für eine Bewilligung nach Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG (Urteil des Bundesgerichts 2C_578/2011 vom 1. Dezember 2011 E. 3.3). Falls ein nachehelicher Härtefall verneint wird, kommt eine Bewilligungsverlängerung unter Umständen im Rahmen des behördlichen Ermessens als Härtefall im Sinne

von Art. 30 Abs. 1 AIG oder im Rahmen der ordentlichen Ermessensausübung gestützt auf Art. 96 AIG infrage.

8. Würdigt man die soeben genannten Aspekte zur Konkretisierung der Grenze eines Härtefalls in ihrer Gesamtheit und wendet sie auf den vorliegenden Fall an, lassen sich beim Beschwerdeführer keine wichtigen persönlichen Gründe im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG erblicken. Es kann zwar nicht in Abrede gestellt werden, dass sich der Beschwerdeführer um Integration in die schweizerischen Verhältnisse bemüht hat, Deutsch spricht und erwerbstätig ist. Der Beschwerdeführer hält sich jedoch erst seit eineinhalb Jahren in der Schweiz auf und reiste in einem Alter ein, in welchem der Sozialisierungsprozess in seinem Heimatland bereits abgeschlossen war. Die Wiedereingliederung in seinem Heimatland kann heute deshalb nicht als gefährdet gelten. Darüber hinaus führte der Beschwerdeführer in der Schweiz eine sehr kurze Ehe, aus der auch keine Kinder hervorgingen. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass der Sachverhalt auch keine Hinweise enthält, wonach die in Art. 50 Abs. 2 AIG exemplarisch aufgeführten Gründe vorliegen.
9. Insgesamt basiert die Motivation des Beschwerdeführers, in der Schweiz verbleiben zu können, überwiegend darauf, von der hiesigen Wirtschaftslage profitieren zu können, welche besonders im Verhältnis zum Heimatland des Beschwerdeführers in einem drastischen Kontrast steht (was der Beschwerdeführer auch in seiner Einvernahme vom 17. November 2018 angab, vgl. act. 8, S. 45, Frage 32). Die damit allenfalls verbundenen, finanziellen Nachteile für den Beschwerdeführer lassen für sich genommen aber noch keinen Härtefall im Sinn von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG erkennen. Nach der Zweckausrichtung dieser Norm bezieht sich der Härtefall in erster Linie auf Situationen, in denen die Rechtfertigung für eine Aufenthaltsverlängerung trotz Eheauflösung vorwiegend *in der Eingehung der Ehe selbst und die sich daraus ergebenden Umständen* begründet liegt, etwa weil aus der Ehe Kinder hervorgegangen sind (hier rechtfertigt etwa eine besonders intensive Beziehung zum eigenen Kind die Aufenthaltsverlängerung, vgl. BGE 140 I 145 E. 4.3) oder weil die Auflösung durch ein unvorhersehbares Ereignis wie den Tod eines Ehegatten zurückgeht (hier wird die Aufenthaltsverlängerung durch die Vermutung legitimiert, das Eheversprechen wäre ohne das fatale Ereignis eingehalten worden, vgl. Regeste zu BGE 138 II 393). Eine vergleichbare Nähe zu einem familiären Kontext liegt dem Argument, mit dem Wegzug in das Heimatland seien ökonomische Nachteile verbunden, nicht zugrunde. Insgesamt lässt sich die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einzig unter Hinweis auf die ökonomische Situation im Heimatland und die fortgeschrittene Integration deshalb nicht rechtfertigen.

10. Zusammenfassend ergibt sich damit, dass der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu Recht erfolgte. Die Beschwerde ist damit abzuweisen. Dem Beschwerdeführer ist eine neue Frist für die Ausreise aus der Schweiz anzusetzen, da die von der Vorinstanz gesetzte Frist am 31. Mai 2019 bereits abgelaufen ist (vgl. act. 2.2, S. 3). Im vorliegenden Fall erscheint eine Ausreisefrist bis zum 31. März 2020 als gerechtfertigt.
11. Nach Art. 19 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 VRPG ist im Beschwerdeverfahren vor Obergericht gebühren- und kostenpflichtig, wer ganz oder teilweise unterliegt oder auf dessen Rechtsmittel nicht eingetreten wird. Dem Beschwerdeführer ist ausgangsgemäss eine Entscheidgebühr aufzuerlegen, wobei eine Gebühr von Fr. 1'200.00 als angemessen erscheint (Art. 4a des Gesetzes über die Gebühren in Verwaltungssachen [bGS 233.2]). Auf die Zusprechung einer Parteientschädigung besteht kein Anspruch (Art. 53 Abs. 3 VRPG).

Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde von A. _____ wird abgewiesen.
2. Der Beschwerdeführer hat die Schweiz bis zum 31. März 2020 zu verlassen.
3. Dem Beschwerdeführer wird eine Entscheidgebühr von Fr. 1'200.00 auferlegt. Der Kostenvorschuss von Fr. 1'500.00 wird angerechnet. Die Gerichtskasse wird angewiesen, dem Beschwerdeführer Fr. 300.00 zurückzuerstatten.
4. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.
5. **Rechtsmittel:**
Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).
6. Zustellung an den Beschwerdeführer über dessen Anwalt, die Vorinstanz, die Vorvorinstanz und die Gerichtskasse.

Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Walter Kobler

lic. iur. Daniel Hofmann

versandt am: 10. Januar 2020