

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 58/2017

Urteil vom 23. Juni 2017

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichter Zünd,
Bundesrichter Stadelmann,
Gerichtsschreiberin Mayhall.

Verfahrensbeteiligte
A. _____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Fürsprecher Lars Rindlisbacher,

gegen

Amt für Bevölkerung und Migration des Kantons
Freiburg.

Gegenstand
Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Familiengemeinschaft,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Freiburg vom 23. November 2016.

Sachverhalt:

A.
A. _____ (Jahrgang 1994) ist kosovarische Staatsangehörige. Sie reiste am 24. Juni 2014 in die Schweiz ein und heiratete am 25. Juni einen schweizerischen Staatsangehörigen mit kosovarischen Wurzeln. Daraufhin wurde ihr eine bis zum 26. Juni 2015 gültige Aufenthaltsbewilligung erteilt. Mit Schreiben vom 17. März 2015 informierte der Ehemann das Amt für Bevölkerung und Migration des Kantons Freiburg, er habe sich am 1. März 2015 von seiner Ehefrau getrennt und sie am 14. März 2015 "nach Kosovo gebracht", wo auch die Polizei verständigt worden sei. A. _____ habe ihren Ausweis behalten und er informiere das kantonale Amt deswegen, weil er wisse, dass sie unbedingt in der Schweiz bleiben wolle. Mit Entscheiddispositiv vom 16. September 2015 stellte der Gerichtspräsident des Sensebezirks des Kantons Freiburg fest, A. _____ und ihr Ehemann hätten ihren gemeinsamen Haushalt per 14. März 2015 aufgehoben und seien ermächtigt, getrennt zu leben. Der Ehemann habe sich verpflichtet, Alimente zu leisten und sich A. _____ nicht auf eine Distanz von weniger als 50 Meter anzunähern. Mit Verfügung vom 26. September 2016 verlängerte das kantonale Migrationsamt die Aufenthaltsbewilligung von A. _____ nicht mehr und wies sie aus der Schweiz weg.

B.
Mit Urteil vom 23. November 2016 wies das Kantonsgericht des Kantons Freiburg die von A. _____ gegen die Verfügung vom 26. September 2016 erhobene Beschwerde ab.

C.
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 17. Januar 2017 beantragt A. _____, das Urteil des Kantonsgerichts (des Kantons Freiburg) vom 23. November 2016 und die Verfügung des kantonalen Migrationsamtes vom 26. September 2016 seien aufzuheben und ihre Aufenthaltsbewilligung sei zu verlängern. Sie ersucht um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung durch den unterzeichneten Rechtsanwalt.
Die Vorinstanz verzichtet auf eine Vernehmlassung. Das kantonale Amt für Migration hat keine

besonderen Bemerkungen und verweist auf eine im vorinstanzlichen Verfahren eingereichte Vernehmlassung. Innert angesetzter Frist sind keine weiteren Vernehmlassungen eingegangen. Der Präsident der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichts erteilt der Beschwerde mit Verfügung vom 18. Januar 2017 die aufschiebende Wirkung.

Erwägungen:

1.

1.1. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wurde unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) eingereicht und richtet sich gegen einen Entscheid einer letzten oberen kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG; Art. 90 BGG) in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG).

1.2. Nach Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide über ausländerrechtliche Bewilligungen ausgeschlossen, auf deren Erteilung weder das Bundes- noch das Völkerrecht einen Rechtsanspruch einräumen. Einzutreten ist auf Beschwerden, die sich gegen eine Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung richten, sofern in vertretbarer Weise ein Anspruch auf eine Verlängerung geltend gemacht wird; ob der Anspruch besteht, ist Gegenstand der materiellen Beurteilung (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f.; Urteil 2C 575/2013 vom 7. Februar 2014 E. 1.1). Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe während der Ehe durch ihren Ehemann körperliche und psychische Gewalt erlitten, weshalb ihr gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG ein Anspruch auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung zukomme. Die Beschwerde ist zulässig.

1.3. Die Beschwerdeführerin, die am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und mit ihren Anträgen unterlegen ist, ist durch den angefochtenen Entscheid in schutzwürdigen Interessen betroffen und zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde ist, soweit damit die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung beantragt wird (vgl. zum Devolutiveffekt BGE 134 II 142 E. 1.4 S. 144) und sich diese nicht gegen die angeordnete Wegweisung richtet (Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario BGG; BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4), einzutreten.

1.4. Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 138 I 274 E. 1.6 S. 280 mit Hinweis). Die Verletzung von Grundrechten sowie von kantonalem und interkantonalem Recht untersucht es in jedem Fall nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 139 I 229 E. 2.2 S. 232; 134 II 244 E. 2.2 S. 246).

1.5. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zu Grunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig festgestellt ist ein Sachverhalt, wenn er willkürliche Feststellungen beinhaltet (BGE 137 I 58 E. 4.1.2 S. 62). Ob das kantonale Gericht bei der Sachverhaltsfeststellung die zutreffenden Regeln des Beweismass betreffend angewandt hat, ist eine vom Bundesgericht frei zu prüfende Rechtsfrage. Demgegenüber beschlägt die Bewertung der vorgelegten Beweismittel die Beweiswürdigung, die vom Bundesgericht nur unter dem eingeschränkten Gesichtspunkt der Willkür (Art. 9 BV) geprüft wird (statt vieler Urteile 9C 721/2015 vom 8. August 2016 E. 3.3; 8C 315/2016 vom 20. Juni 2016 E. 2.3 mit Hinweisen).

2.

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe bei der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung verkannt, dass im vorliegenden Zusammenhang das Beweismass der Glaubhaftmachung zur Anwendung gelange. Sie habe die von ihrem Ehemann gegen sie verübte Gewalt mit den ins Recht gelegten Arzteugnissen glaubhaft gemacht, weshalb die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG in tatsächlicher Hinsicht vorliegen würden. Im Übrigen rügt sie die Verletzung von rechtsstaatlichen und prozeduralen Garantien.

2.1. Ausländische Ehegatten von Schweizerinnen und Schweizern (Art. 42 AuG) haben - unter

Vorbehalt von Erlöschensgründen (Art. 51 Abs. 2 AuG) insbesondere - Anspruch auf Erteilung und Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung, soweit sie mit diesen zusammenwohnen oder, bei fortdauernder Ehegemeinschaft, ein wichtiger Grund für das Getrenntleben besteht (Art. 49 AuG). Trotz Auflösens bzw. definitiven Scheiterns der Ehe besteht der Bewilligungsanspruch fort, wenn das Zusammenleben mindestens drei Jahre gedauert und die betroffene Person sich hier erfolgreich integriert hat (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG ["Integrationsklausel"]; vgl. BGE 140 II 289 E. 3 S. 291 ff., 345 E. 4 S. 347 ff.; 136 II 113 E. 3.3.3 S. 119), oder wichtige persönliche Gründe geltend gemacht werden können, die ihren weiteren Aufenthalt in der Schweiz "erforderlich" machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG; BGE 138 II 229 E. 3 S. 232 ff. "nachehelicher Härtefall"). Nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft besteht der Anspruch des Ehegatten fort, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen; solche können "namentlich" vorliegen, wenn die Ehegattin oder der Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt oder die Ehe nicht aus freiem Willen geschlossen wurde bzw. die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (vgl. Art. 50 Abs. 1 lit. b i.V.m. Abs. 2 AuG [in der Fassung vom 15. Juni 2012]). Nach der Rechtsprechung zu Art. 50 Abs. 2 AuG erfasst diese Bestimmung grundsätzlich jede Form ehelicher bzw. häuslicher Gewalt - sei sie physischer oder psychischer Natur; diese kann auch unterhalb der Schwelle strafrechtlich relevanten Verhaltens angesiedelt sein (Urteil 2C 2/2015 vom 13. August 2015 E. 2.4.1). Häusliche Gewalt bedeutet systematische Misshandlung mit dem Ziel, Macht und Kontrolle auszuüben, indessen nicht eine einmalige Tätlichkeit oder eine verbale Beschimpfung im Verlauf eines eskalierenden Streits. Nicht jede unglückliche, belastende und nicht den eigenen Vorstellungen entsprechende Entwicklung einer Beziehung rechtfertigt bereits die Annahme eines nachehelichen Härtefalls (vgl. BGE 138 II 229 E. 3.2.2 S. 233 f. sowie die Urteile 2C 837/2016 vom 23. Dezember 2016 E. 4.2.1; 2C 474/2014 vom 7. August 2015 E. 3.1; 2C 20/2015 vom 21. Juli 2015 E. 4.1; 2C 1072/2014 vom 9. Juli 2015 E. 2.3; 2C 293/2014 vom 29. September 2014 E. 5.3.1; 2C 73/2013 vom 3. April 2014 E. 2; 2C 873/2013 vom 25. März 2014 E. 4.4, nicht publiziert in BGE 140 II 289).

2.2.

2.2.1. In Verwaltungsverfahren des Bundes findet regelmässig der Untersuchungsgrundsatz Anwendung, wonach es Sache der Behörde und nicht der Parteien ist, den Sachverhalt festzustellen und dazu soweit nötig Beweis zu erheben (Urteil 2C 388/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 4.1; PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit, in: Ausländerrecht, 2009, N. 7.273; zur Anwendbarkeit von Art. 12 VwVG in kantonalen Verfahren vgl. insbesondere Art. 1 Abs. 3 VwVG bzw. betreffend das Vereitelungsverbot von materiellem Bundesrecht BGE 128 I 254 E. 3.8.2 S. 264 f.; Urteile 2C 2/2015 vom 13. August 2015 E. 2.3; 2C 1130/2013 vom 23. Januar 2013 E. 2.4; grundlegend ALFRED KÖLZ, Bundesrecht und kantonales Verwaltungsverfahren - Eine Problemübersicht, in: ZBI 79/1978 S. 421 ff.). Zur Pflicht, den Sachverhalt zu ermitteln, gehört die ("subjektive") Beweisführungslast, d.h. die Obliegenheit, den erforderlichen Beweis zu führen; diese Last fällt grundsätzlich der Behörde zu (Urteil 2C 388/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 4.1; KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, in: Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2016, NN. 16, 20 ff. zu Art. 12 VwVG). Die Parteien unterliegen allerdings in ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahren bei der Sachverhaltsermittlung einer Mitwirkungspflicht (vgl. die spezialgesetzlich statuierte Mitwirkungspflicht gemäss Art. 90 lit. a AuG; UEBERSAX, a.a.O., N. 7.273; KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, a.a.O., NN. 50 ff. zu Art. 12 VwVG) und einer eigentlichen Beweisbeschaffungspflicht (Art. 90 lit. b AuG; Urteile 2C 2/2015 vom 13. August 2015 E. 2.3; 2C 471/2012 vom 18. Januar 2013 E. 4.1; 2C 81/2011 vom 1. September 2011 E. 3.7). Diese Pflichten gelten grundsätzlich für alle Arten von Tatsachen, kommen aber vorab für jene Umstände in Frage, die eine Partei besser kennt als die Behörden und welche diese ohne die Mitwirkung der Partei gar nicht oder nicht mit vernünftigen Aufwand erheben könnten. Dabei trifft die Behörde aber eine Aufklärungspflicht, d.h. sie muss die Verfahrensbeteiligten geeignet auf die zu beweisenden Tatsachen hinweisen (Urteil 2C 388/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 4.1; KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, a.a.O., N. 47 zu Art. 13 VwVG; TARKAN GÖKSU, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2009, N. 4 zu Art. 90 AuG), und, als Korrelat zur Mitwirkungspflicht der Parteien, sind die Behörden gehalten, rechtzeitig und formrichtig angebotene Beweismittel zu rechtserheblichen Tatsachen abzunehmen (Art.

29 Abs. 2 BV; BGE 139 II 7 E. 4.3 S. 13; 124 I 241 E. 2 S. 242). Der Beweis ist geleistet, wenn sich das Gericht in Anwendung des zutreffenden Beweismass von deren Vorhandensein überzeugt hat; bei Anwendbarkeit des Beweismass der Glaubhaftmachung ist ausreichend, dass die Möglichkeit eines

Zutreffens der behaupteten Tatsachen höher eingeschätzt wird als deren Gegenteil (KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, a.a.O., NN. 9, 213 ff.).

2.2.2. Untersuchungsgrundsatz und Mitwirkungspflicht ändern hingegen an der objektiven Beweislast nichts, wonach grundsätzlich diejenige Partei die Folgen der Beweislosigkeit eines Sachumstands zu tragen hat, die daraus Vorteile ableitet (zur Anwendbarkeit von Art. 8 ZGB auf öffentlichrechtliche Verfahren vgl. BGE 140 I 285 E. 6.3.1 S. 299). Allerdings kann die Behörde nicht gestützt auf die objektive Beweislastverteilung geringere Gewissenhaftigkeit bei der Abklärung von Tatsachen walten lassen, die sich zugunsten der Verfahrenspartei auswirken. Aus der objektiven Beweislastverteilung dürfen mithin nicht Mitwirkungspflichten ("subjektive Beweisführungspflichten") abgeleitet werden, die sich nicht aus dem Gesetz oder allenfalls aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergeben (vgl. dazu BGE 132 II 113 E. 3.2 S. 115 f.; 130 II 449 E. 6.6.1 S. 464; Urteil 2C 388/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 4.1).

2.3. Die Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann mit schweizerischer Staatsangehörigkeit hat weniger als drei Jahre gedauert, weshalb sich ein Anspruch auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung nicht auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG, jedoch allenfalls auf Art. 50 Abs. 1 lit. b oder Abs. 2 AuG abstützen lässt. Die Beschwerdeführerin macht zutreffend geltend, dass für das Vorliegen anspruchsbegründender ehelicher bzw. häuslicher Gewalt im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b oder Abs. 2 AuG (vgl. oben, E. 2.1) nicht ein voller Beweis oder eine strafrechtliche Verurteilung verlangt wird, sondern es genügt, wenn dies die ausländische Person, losgelöst von einem strafrechtlichen Verfahren, in geeigneter Weise - insbesondere durch Arztberichte - glaubhaft macht (BGE 138 II 229 E. 3.2.3 S. 235; Urteil 2C 765/2013 vom 2. Juni 2014 E. 4.3). Die vorinstanzliche Beweiswürdigung ist jedoch auch bei Anwendung des zutreffenden Beweismasses nicht willkürlich (vgl. oben, E. 1.5). Beweise dafür, dass die Beschwerdeführerin während der Dauer des Zusammenlebens mit dem Ehemann zwischen dem 25. Juni 2014 und dem 14. März 2015 eheliche bzw. häusliche Gewalt im Sinne der zitierten Bestimmungen erlitten hätte, liegen nicht im Recht. Die zu

diesem Zweck eingereichten Arztzeugnisse datieren vom 6. Juli 2015 und vom 8. Oktober 2015 und wurden somit nach der Trennung der Ehegatten erstellt; inhaltlich attestieren sie der Beschwerdeführerin zwar eine Traumatisierung bzw. eine depressive Störung und/oder eine posttraumatische Belastungsstörung, ohne jedoch schlüssig und unter Nennung von Gründen aufzuzeigen, inwiefern diese Beeinträchtigungen auf das Verhalten des Ehemannes während der Dauer des Zusammenlebens zurückzuführen wären. Dafür, dass die Beschwerdeführerin, wie anlässlich ihrer persönlichen Befragung vom 18. Februar 2016 ausgesagt (vgl. angefochtenes Urteil S. 3 f.), seit Mitte September 2014 Opfer von Gewalttätigkeiten seitens ihres Ehemannes geworden wäre, gibt es keine Zeugen und auch keine Hinweise darauf, dass sie sich während des massgeblichen Zeitraums jemandem anvertraut hätte. Die angeblich erlittene Gewalt ist auch nicht nachvollziehbar, ist doch nicht ersichtlich, inwiefern der von der Beschwerdeführerin befürchtete weitere Kontakt ihres Ehemannes mit seiner Exfreundin Anlass dazu geboten hätte, gegenüber der Beschwerdeführerin gewalttätig zu werden. Der Aufenthalt der Beschwerdeführerin im Frauenhaus erfolgte ebenfalls nach der Trennung von ihrem

Ehemann und ist angesichts dessen, dass ihr Ehemann sie nach der Trennung nicht mehr kontaktiert und offenbar auch kein Interesse an einem Kontakt hat (angefochtenes Urteil, S. 8), kein Beleg für die angeblich während des Zusammenlebens erlittene häusliche Gewalt. In diesem Kontext kommt auch der am 26. Juni 2015 eingereichten Strafanzeige gegen den Ehemann keine weitergehende Bedeutung zu. Die Vorinstanz ist somit bei ihrem in Würdigung dieser Beweismittel gezogenen Schluss, die von der Beschwerdeführerin behauptete erlittene Gewalt sei nicht erstellt, auch in Anwendung des Beweismasses der Glaubhaftmachung nicht in Willkür verfallen. Sie konnte angesichts der vorliegenden Umstände auch ohne Verletzung der Untersuchungsmaxime davon ausgehen, der Sachverhalt sei genügend abgeklärt, und die Folgen der Beweislosigkeit die Beschwerdeführerin tragen lassen. Aus der Beschwerde nicht ersichtlich ist, inwiefern die gerügten Mängel bei der Übersetzung aus der albanischen Sprache oder der vorgängigen Gewährung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) den Verfahrensausgang zu beeinflussen vermögen (Art. 97 e contrario BGG). Die Sachverhaltsrügen der Beschwerdeführerin hinsichtlich der angeblich erlittenen häuslichen Gewalt erweisen sich allesamt als unbegründet.

3.

Auf die des Weiteren erhobenen, aber nicht ansatzweise begründeten Rügen der Verletzung der prozessualen Fairness (Art. 9, Art. 29 BV, Art. 6 EMRK) und der Verletzung des Verhältnismässigkeits- bzw. des Angemessenheitsgebots (Art. 96 AuG; Art. 5, Art. 36 BV) sowie

Billigkeit (Art. 4 ZGB), welche den Grad von Willkür (Art. 9 BV) erreichen sollen, ist mangels sachbezogener Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil bzw. Erfüllung der qualifizierten Rügepflicht (Art. 42, Art. 106 Abs. 2 BGG) nicht weiter einzugehen.

4.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung kann wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde nicht entsprochen werden (Art. 64 Abs. 1 e contrario BGG). Parteienschädigungen werden nicht gesprochen (Art. 68 Abs. 1 und Abs. 3 BGG). Gründe für eine Neuverlegung der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen bestehen nicht. Insbesondere ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen die Weigerung der Vorinstanz, der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, Art. 29 Abs. 3 BV verletzt haben könnte.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Kantonsgericht Freiburg und dem Staatssekretariat für Migration schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Juni 2017

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Die Gerichtsschreiberin: Mayhall