

# **AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.469 vom 18. August 2023**

AG Verwaltungsgericht, 2023-08-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_verwaltungsgericht\\_WBE.2022.469](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_verwaltungsgericht_WBE.2022.469)

FR: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.469 du 18 août 2023

IT: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.469 del 18 agosto 2023

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Es werden keine Gebühren erhoben.

#### **E. 2.1.1**

Ausländischen Ehegatten und ledigen Kindern unter 18 Jahren von Personen mit Aufenthaltsbewilligung kann gemäss Art. 44 Abs. 1 AIG eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs erteilt werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (lit. a), eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist (lit. b), sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind (lit. c), sie sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können (lit. d) und die nachziehende Person keine jährlichen Ergänzungsleistungen nach dem Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 (ELG; SR 831.30) bezieht oder wegen des Familiennachzugs beziehen könnte

- 8 - (lit. e). Bei ledigen Kindern unter 18 Jahren findet die Voraussetzung nach Art. 44 Abs. 1 lit. d AIG keine Anwendung (Art. 44 Abs. 3 AIG). Für die Frage, ob die Altersgrenze von 18 Jahren eingehalten wurde, ist das Alter des Kindes bei der Gesuchseinreichung massgeblich (BGE 136 II 497, Erw. 3.4; MARC SPESCHA, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N. 1 zu Art. 47 AIG). Die übrigen materiellen Voraussetzungen für einen Familiennachzug gestützt auf Art. 44 Abs. 1 AIG müssen zu einem beliebigen Zeitpunkt zwischen der Gesuchseinreichung und der Vollendung des 18. Altersjahres des nachziehenden Kindes bzw. dem Entscheidzeitpunkt alle zugleich erfüllt sein (Entscheidung des Verwaltungsgerichts WBE.2015.341 vom 3. März 2017, Erw. II/3.3, und WBE.2019.83 vom 2. September 2020, Erw. II/4.2).

#### **E. 2.1.2**

Der Beschwerdeführer 1 ist gemäss DNA-Analyse der biologische Vater der Beschwerdeführenden 2 und 3 (MI1-act. 112 ff.; MI2-act. 113 ff.). Die Beschwerdeführenden 2 und 3 wurden – wie alle gemeinsamen Kinder des Beschwerdeführers 1 und der Kindsmutter – ausserehelich bzw. während der früheren Ehe der Kindsmutter gezeugt, weshalb nicht der Beschwerdeführer 1, sondern der frühere Ehemann der Kindsmutter als rechtlicher Vater in den Geburtsurkunden erfasst wurde (MI1-act. 55 ff.; MI2-act. 55 ff.). Der Beschwerdeführer 1 ist somit zwar der biologische Vater der Kinder, jedoch fehlt es für eine rechtliche Vaterschaft in zivilrechtlicher Hinsicht an einer Vaterschaftsanerkennung. Dies gilt auch nach muslimischem Recht (der Beschwerdeführer 1, die Kindsmutter sowie die gemeinsamen Kinder sind gemäss den

Akten Muslime; vgl. MII-act. 77). Auch nach muslimischem Rechtsverständnis hat ein ausserehelich gezeugtes Kind keine Rechtsbeziehung zum biologischen Vater (vgl. RUPERT BRANDHUBER/WALTERZEYRINGER/WILLI HEUSSLER, Standesamt und Ausländer: Sammlung systematischer Übersichten über die wesentlichen Rechtsnormen ausländischer Staaten, Band IV, Berlin, 46. Lieferung, Sri Lanka, S. 14). An dieser Ausgangslage ändert auch die im Jahr 2016 erfolgte Scheidung der Kindsmutter von dem in der Geburtsurkunde der Kinder erfassten rechtlichen Vater und die am [...] 2019 erfolgte Heirat mit dem Beschwerdeführer 1 nichts (siehe vorne lit. A). In zivilrechtlicher Hinsicht gilt nach wie vor der in den Geburtsurkunden eingetragene frühere Ehemann als Vater der Kinder. Ausweislich der Akten bemühte sich der Beschwerdeführer 1 bis heute nicht um eine Vaterschaftsanerkennung. Damit ist der Beschwerdeführer 1 nicht der rechtliche Vater der Beschwerdeführenden 2 und 3. Mangels rechtskräftiger Begründung von Kindesverhältnissen ist ein Familiennachzug durch den Beschwerdeführer 1 für die Beschwerdeführenden 2 und 3 gestützt auf Art. 44 AIG damit nicht möglich.

- 9 -

### **E. 2.2**

Am 11. Juli 2022 hiess das MIKA das Familiennachzugsgesuch des Beschwerdeführers 1 für seine Ehefrau und die jüngste gemeinsame Tochter gut (siehe vorne lit. A). Es ist daher zu prüfen, ob – gestützt auf den bereits bewilligten Nachzug der Ehefrau bzw. Kindsmutter sowie den bereits bewilligten Nachzug der jüngsten gemeinsamen Tochter – der Familiennachzug für die Beschwerdeführenden 2 und 3 zu bewilligen ist. Gemäss § 14 Abs. 1 und Abs. 3 VRPG können sich Ehegatten gegenseitig vertreten und auch für den jeweils anderen handeln. Hierzu wird keine schriftliche Vollmacht benötigt, solange die Behörden keine solche verlangen (§ 14 Abs. 2 VRPG). Das vom Beschwerdeführer 1 eingereichte Gesuch um Familiennachzug vom 15. September 2020 ist somit auch als ein von seiner Ehefrau bzw. der Kindsmutter gestelltes Gesuch zu verstehen. Mit anderen Worten ist das Familiennachzugsgesuch vom 15. September 2020 vorliegend so zu behandeln, als ob die Kindsmutter dies für die Beschwerdeführenden 2 und 3 gestellt hätte. Der Beschwerdeführer 1 verfügt als anerkannter Flüchtling über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum geschützten Familienleben nach Art. 8 EMRK (BGE 139 I 330, Erw. 1.2 mit weiteren Hinweisen). Die der Ehefrau des Beschwerdeführers 1 im Rahmen des Familiennachzugs erteilte Aufenthaltsbewilligung erlaubt es ihr, sich für den Nachzug ihrer Kinder auf Art. 44 AIG zu berufen (vgl. BGE 137 I 284, Erw. 2.6). Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob die Voraussetzungen gemäss Art. 44 AIG erfüllt sind und die Frist nach Art. 73 AIG gewahrt ist. Dabei ist zu beachten, dass die der jüngsten gemeinsamen Tochter erteilte Aufenthaltsbewilligung auch einzig gestützt auf die der Ehefrau und Mutter erteilte Aufenthaltsbewilligung erteilt werden konnte.

### **E. 2.3**

Was den Nachzug der Beschwerdeführenden 2 und 3 durch die Kindsmutter betrifft, ist zunächst zu prüfen, ob die materiellen Voraussetzungen für einen Familiennachzug gestützt auf Art. 44 Abs. 1 AIG erfüllt sind (siehe vorne Erw. II/2.1.1). Als das Familiennachzugsgesuch am 15. September 2020 eingereicht wurde, hätte der Kindsmutter die Aufenthaltsbewilligung erteilt werden müssen, da die materiellen Voraussetzungen gemäss Art. 44 AIG erfüllt waren. Die Beschwerdeführenden 2 und 3 waren zu diesem

Zeitpunkt 14- bzw. 17-jährig und ledig (MI1-act. 43; MI2-act. 43), womit diese die personenbezogenen Voraussetzungen für einen Familiennachzug zu ihrer Mutter gestützt auf Art. 44 AIG erfüllt hatten. Im Zeitpunkt der Einreichung des Familiennachzugsgesuchs am 15. September 2020 waren die materiellen Nachzugsvoraussetzungen gemäss Art. 44 AIG für alle ursprünglich vier nachzuziehenden Personen erfüllt,

- 10 - was die Vorinstanz explizit bestätigte (act. 5). Die in Art. 44 Abs. 1 lit. b AIG festgehaltene materielle Voraussetzung der bedarfsgerechten Wohnung wurde effektiv erst durch Anmieten einer 4.5-Zimmerwohnung per 1. April 2021 erfüllt (MI1-act. 96 ff.). Allerdings kann von einer nachziehenden Person rechtsprechungsgemäss nicht verlangt werden, dass sie bereits vor der Bewilligung des beantragten Familiennachzugs eine entsprechend grössere Wohnung mietet, sofern ausreichend finanzielle Mittel für die Miete einer angemessenen Wohnung vorhanden sind. Sind die finanziellen Voraussetzungen nachweislich erfüllt, genügt es, dass die nachziehende Person den Umzug in eine angemessene Wohnung zusichert. Der Familiennachzug ist diesfalls unter der Bedingung zu bewilligen, dass vor Erteilung der Einreisebewilligung der Nachweis erbracht wird, dass die Wohnung inzwischen gemietet wurde (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2020.370 vom 22. Februar 2021, Erw. II/2.1.2; vgl. auch Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht des Kantons Aargau 1-BE.2004.32 vom 4. Februar 2005, Erw. II/3). Mit der unbefristeten Anstellung per April 2019 (MI1-act. 52, 182; act. 34 f.) verfügte der Beschwerdeführer 1 im Gesuchszeitpunkt über fast ausreichend finanzielle Mittel für die ganze Familie. Gemäss der Bedarfsberechnung des MIKA würde das vom Beschwerdeführer 1 erzielte Einkommen nicht zur vollständigen Deckung des Lebensunterhalts der ganzen Familie genügen (MI1-act. 169). Der Fehlbetrag ist allerdings minimal und kann dem Beschwerdeführer 1 aufgrund dessen, dass er ein anerkannter Flüchtling ist, welcher einem Vollzeitpensum nachgeht und alles ihm Zumutbare zur wirtschaftlichen Eigenständigkeit unternimmt, nicht entgegengehalten werden (vgl. BGE 139 I 330, Erw. 4.2). Mit Verfügung vom 11. Juli 2022 bewilligte das MIKA sodann den Familiennachzug der Ehefrau und der jüngsten Tochter (MI1-act. 166 ff.). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die materiellen Voraussetzungen gestützt auf Art. 44 Abs. 1 AIG auch für die Beschwerdeführenden 2 und 3 zeitgleich und bereits im Gesuchszeitpunkt erfüllt waren.

#### **E. 2.4.1**

Gemäss Art. 73 Abs. 1 VZAE müssen Gesuche um Familiennachzug von Ehegatten und Kindern von Personen mit einer Aufenthaltsbewilligung innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden. Das Gesuch für den Nachzug von Kindern über zwölf Jahre muss innerhalb von zwölf Monaten eingereicht werden. Die Fristen beginnen mit der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung oder mit der Entstehung des Familienverhältnisses zu laufen (Art. 73 Abs. 2 VZAE, vgl. zur konkreten Fristberechnung Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.410 vom 27. April 2020, Erw. II/2.2.1). Werden die Fristen nicht eingehalten, liegt ein nachträglicher Familiennachzug vor. Dieser ist nur bei Vorliegen wichtiger familiärer Gründe zu bewilligen (Art. 73 Abs. 3 VZAE).

- 11 -

#### **E. 2.4.2**

Die materiellen Voraussetzungen gemäss Art. 44 Abs. 1 AIG waren im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erfüllt (siehe vorne Erw. II/2.3), womit der Kindsmutter ab diesem

Zeitpunkt eine Aufenthaltsbewilligung hätte erteilt werden müssen. Demzufolge hat die Nachzugsfrist für den Nachzug der in jenem Zeitpunkt über zwölf Jahre alten Kinder von 12 Monaten zum selben Zeitpunkt zu laufen begonnen (vgl. Art. 73 VZAE) und wurde somit offen- sichtlich eingehalten.

### **E. 3**

Als unterliegende Partei hat das MIKA den Beschwerdeführenden die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht zu ersetzen (§ 32 Abs. 2 VRPG). Die Festsetzung der Höhe der Parteientschädigung richtet sich nach dem Dekret über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 (Anwaltsstarif, AnwT; SAR 291.150).

Migrationsrechtliche Verfahren sind sogenannte nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten. Die Parteientschädigung setzt sich damit zusammen aus einer Grundentschädigung zwischen Fr. 1'210.00 und Fr. 14'740.00 (§ 8a Abs. 3 i.V.m. § 3 Abs. 1 lit. b AnwT) sowie den Zu- und Abschlägen (§§ 6–8 AnwT). Innerhalb dieses Rahmens ist die Grundentschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes sowie nach der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles festzusetzen (§ 3 Abs. 1 lit. b AnwT). Durch die tarifgemässe Entschädigung sind die in einem Verfahren notwendigen und entsprechend der Bedeutung der Sache üblichen Leistungen des Anwaltes einschliesslich der üblichen Vergleichsbemühungen abgegolten (§ 2 Abs. 1 AnwT). Die Entschädigung ist

- 12 - als Gesamtbetrag festzusetzen. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c AnwT). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführenden reichte mit Eingabe vom 14. Dezember 2022 eine Kostennote für das Beschwerdeverfahren ein. Nachdem der geltend gemachte Aufwand von 12 Stunden nicht zu beanstanden ist, ist dieser als Grundlage für die Entschädigung heranzuziehen. Entgegen der Annahme der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführenden erfolgt eine Entschädigung jedoch nicht zum Ansatz von Fr. 250.00 pro Stunde, sondern zum Ansatz von Fr. 220.00 pro Stunde, womit sich die Aufwandentschädigung auf Fr. 2'640.00 zuzüglich der in Rechnung gestellten Auslagen in der Höhe von Fr. 28.20, d.h. auf insgesamt Fr. 2'748.20 beläuft und in dieser Höhe zu genehmigen ist. Das MIKA ist dementsprechend anzuweisen, den Beschwerdeführenden die Parteikosten in besagter Höhe zu ersetzen. Das Verwaltungsgericht erkennt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.