

# **BL\_GERICHTE 810 2014 298 vom 8. April 2015**

BL Gerichte, 2015-04-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_810\\_2014\\_298](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_2014_298)

FR: BL\_GERICHTE 810 2014 298 du 8 avril 2015

IT: BL\_GERICHTE 810 2014 298 del 8 aprile 2015

## **Regeste**

Verweigerung der nachgesuchten Einreisebewilligung und Wegweisung (RRB Nr. 1462 vom 30. September 2014)

## **Erwägungen**

### **E. 4**

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass das hiermit zu behandelnde Familiennachzugsgesuch des Beschwerdeführers erst am 9. November 2012 eingereicht wurde, als der Beschwerdeführer mit seinen Töchtern beim AfM vorsprach und erklärte, D. sei mittels eines Schengen-Visums via Spanien in die Schweiz eingereist und er wolle für sie eine Aufenthaltsbewilligung erlangen. Damit ist auch klar, dass vorliegend die Frist für den ordentlichen Familiennachzug nach Art. 47 AuG nicht eingehalten worden ist. Die Tochter des Beschwerdeführers war im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs bereits über 14-jährig. Die Fünfjahresfrist nach Art. 47 Abs. 1 AuG begann mit Inkrafttreten des AuG am 1. Januar 2008 zu laufen und blieb bis zum zwölften Geburtstag von D. am 24. September 2010 massgebend und verkürzte sich anschliessend auf ein Jahr, das heisst bis zum 24. September 2011 (Art. 47 Abs. 1 und 3 lit. b sowie Art. 126 Abs. 3 AuG; Art. 73 Abs. 1 und 2 VZAE; BGE 137 II 393 E. 3.3 = Die Praxis [Pra] 101 [2012] S. 181 ff.). Der Beschwerdeführer kann sich demnach – wie die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben – einzig auf den nachträglichen Familiennachzug nach Art. 47 Abs. 4 AuG und Art. 73 Abs. 3 VZAE berufen, der wichtige familiäre Gründe voraussetzt. Folglich hat der Beschwerdeführer auch keinen Rechtsanspruch auf den Nachzug von D. gestützt auf Art. 8 EMRK, unabhängig davon, ob er als Ausländer mit gefestigtem Anwesenheitsrecht angesehen wird.

### **E. 5**

Im Folgenden bleibt zu prüfen, ob die Voraussetzungen für einen nachträglichen Familiennachzug im Sinne von Art. 47 Abs. 4 AuG bzw. Art. 73 Abs. 3 VZAE vorliegen.

#### **E. 5.1**

Die Vorinstanz kam im angefochtenen Entscheid zum Schluss, es liege kein wichtiger familiärer Grund für den nachträglichen Familiennachzug vor. Die heutige Situation sei zudem nur unter Umgehung der gesetzlichen Bestimmungen zustande gekommen und eine Rückkehr der Tochter in ihr Heimatland sei zumutbar und mit dem Kindeswohl vereinbar (vgl. vorinstanzlicher Entscheid E. 5.a) ff.).

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer bringt dagegen im Wesentlichen vor, dass sich D. seit dem 14. Altersjahr in der Schweiz aufhalte und der Adoleszenz praxisgemäss eine prägende

Wirkung zukomme. Die Petition ihrer Klassenkameradinnen und Klassenkameraden zeige eindrücklich, dass sie hier bereits Wurzeln geschlagen habe. Der wichtige Grund sei auch durch die gute Integration in der Schweiz erstellt. Die Interessenabwägung falle eindeutig zu ihren Gunsten aus. L. sei wegen ihrer Erkrankung nicht mehr bereit, auf D. aufzupassen. D. könne als minderjähriges Kind nur weggewiesen werden, wenn abgeklärt werde, welche Situation sich für eine unbegleitete minderjährige Person im Fall einer Heimkehr realistischere ergeben könne. Es müssten konkrete Abklärungen unternommen werden, ob die betreffende minderjährige Person in ihr familiäres Umfeld zurückgeführt bzw. sollte dies nicht möglich sein oder nicht dem Kindeswohl entsprechen, anderweitig untergebracht werden könne. Im Rahmen der erforderlichen ganzheitlichen Beurteilung sei gerade die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz im Hinblick auf die Prüfung einer Reintegration im Heimatland als gewichtiger Faktor zu werten. Bezüglich der Frage, wer D. in ihrem Heimatstaat altersgerecht betreuen solle, lägen nur Spekulationen der Vorinstanzen vor. Aus den Akten gehe hervor, dass sämtliche Versuche der Botschaft, mit L. Kontakt aufzunehmen, gescheitert seien. Für die Rückführung brauche es aber die nötige Sicherheit, dass die altersgerechte Betreuung sichergestellt sei. In den vorinstanzlichen Entscheiden werde aber nicht konkret aufgezeigt, wer in Santo Domingo für die Betreuung aufkommen soll. Der Kontakt zu L. habe nicht hergestellt werden können und ohne Betreuung lebe D. auf der Strasse und werde dort Opfer von Gewalt und Prostitution. Sollte das Gesuch um Familiennachzug abgewiesen werden, müsse D. vorläufig aufgenommen werden. 5.3.1. Wichtige familiäre Gründe für den nachträglichen Familiennachzug liegen gemäss Art. 75 VZAE vor, wenn das Kindeswohl schergewichtig nur durch einen Nachzug in die Schweiz sachgerecht gewahrt werden kann. Dies kann etwa der Fall sein, wenn bei Kindern die weiterhin erforderliche Betreuung im Herkunftsland zufolge Tod oder Erkrankung der betreuenden Person nicht mehr gewährleistet ist (Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, Bundesblatt [BBl] 2002 S. 3794). Dabei ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht ausschliesslich auf das Kindeswohl abzustellen; es bedarf vielmehr einer Gesamtschau unter Berücksichtigung aller relevanten Momente im Einzelfall (Urteil des Bundesgerichts [2C\_174/2012] vom 22. Oktober 2012 E. 4.1). Dabei ist dem Sinn und Zweck der Fristenregelung, welche die Integration der Kinder erleichtern will, Rechnung zu tragen, 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 (Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 S. 3754 f.). Die Bewilligung des Nachzugs nach Ablauf der Fristen hat nach dem Willen des Gesetzgebers die Ausnahme zu bleiben; dabei ist Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG bzw. Art. 73 Abs. 3 VZAE jeweils aber dennoch so zu handhaben, dass der Anspruch auf Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999 nicht verletzt wird (Urteil des Bundesgerichts [2C\_97/2013] vom 26. August 2013 E. 2.3). Der Gesetzgeber wollte mit dem Ausländergesetz keinen jederzeitigen Nachzug der Gesamtfamilie mehr zulassen, weshalb er Nachzugsfristen vorsah und dabei sogar unterschiedliche Fristen für Kinder einführte. Die Übersiedlung in ein anderes Land stellt für Kinder bzw. Jugendliche, die mindestens schon ihren 13. Geburtstag hatten, einen bedeutenden Eingriff dar, weshalb das Kindeswohl

grundsätzlich auch für die Beibehaltung des bisherigen Zustands sprechen kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts [2C\_205/2011] vom 3. Oktober 2011 E. 4.4). 5.3.2. Für die Feststellung des Sachverhalts gilt im Verwaltungsverfahren zwar grundsätzlich die Untersuchungsmaxime. Diese wird jedoch relativiert durch die Mitwirkungspflicht der Parteien. Die Mitwirkungspflicht gilt gerade für solche Tatsachen, welche die Partei besser kennt als die Behörden und welche diese ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben können. Art. 90 AuG konkretisiert diese Mitwirkungspflicht für den Bereich des Ausländerrechts. Danach sind die Ausländerinnen und Ausländer sowie an Verfahren nach diesem Gesetz beteiligte Dritte verpflichtet, an der Feststellung des für die Anwendung dieses Gesetzes massgebenden Sachverhalts mitzuwirken. Sie müssen insbesondere: (a.) zutreffende und vollständige Angaben über die für die Regelung des Aufenthalts wesentlichen Tatsachen machen, (b.) die erforderlichen Beweismittel unverzüglich einreichen oder sich darum bemühen, sie innerhalb einer angemessenen Frist zu beschaffen und (c.) Ausweispapiere beschaffen oder bei deren Beschaffung durch die Behörden mitwirken. Im vorliegenden Zusammenhang trifft das insbesondere für die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Umstände in der Dominikanischen Republik zu. Ob stichhaltige Gründe eine Änderung der Betreuungsverhältnisse notwendig machen, darf im Übrigen nicht leichthin bejaht werden. Insoweit gelten hohe Darlegungs- und Beweisanforderungen. Diese sind – auch mit Blick auf etwaige Integrationsprobleme im Inland – umso höher, je älter die Kinder sind und je länger sie von dem in der Schweiz lebenden Elternteil getrennt gelebt sowie ihre Schulzeit in ihrem Heimatland verbracht haben (vgl. zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts [2C\_114/2007] vom 21. September 2007 E. 4.1, mit Hinweisen). 5.4.1. Vorliegend ist aus folgenden Gründen nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanzen aufgrund des erstellten Sachverhalts zum Schluss gekommen sind, es lägen keine hinreichend wichtigen Gründe für einen Familiennachzug ausserhalb der gesetzlichen Fristen vor: Die Tochter D. lebte seit der Geburt während vierzehn Jahren ununterbrochen in der Dominikanischen Republik, womit sie dort sozialisiert worden ist. Bereits im September 2007 ist die Mutter von D., bei welcher sie gelebt hatte, gestorben. Dennoch stellte der Beschwerdeführer in der Folge kein Gesuch um Familiennachzug der Tochter, sondern lediglich ein Gesuch um Nachzug seiner (zweiten) Ehefrau, worin er zudem die Existenz der Tochter D., obwohl er ausdrücklich nach der Anzahl Kinder gefragt wurde, den Behörden gegenüber verschwiegen hatte. Stattdessen entschied der Beschwerdeführer, dass die Tochter in der Dominikanischen Republik bleiben und fortan bei einer Tante (L.) leben solle. Im Rahmen des ersten Familiennachzugsgesuchs im Jahr 2009 führte der Beschwerdeführer als Begründung für das Familiennachzugsgesuch aus, seine Gattin habe sich zuerst in der Schweiz einleben sollen und es wäre für ihn zu viel gewesen, seine Tochter schon damals in die Schweiz zu holen (Schreiben des Beschwerdeführers vom 17. August 2009). Im Dezember 2009 und Januar 2010 machte der Beschwerdeführer weiter geltend, der Aufenthalt bei der Tante sei bloss vorübergehend geplant gewesen. Diese habe eigene Verpflichtungen und Probleme und könne sich nicht weiter um D. kümmern (Schreiben des Beschwerdeführers vom 8. Dezember 2009 und vom 8. Januar 2010). Am 27. April 2011 erklärte der Beschwerdeführer – wie bereits erwähnt (siehe vorne E. 3.4.3.) – dann aber, es hätten sich im Heimatland bessere Betreuungsmöglichkeiten für D. ergeben, sodass er es als sinnvoll erachte, das Kind im Heimatland bei der Tante zu lassen. D. bestätigte ihrerseits mit Schreiben vom 20. November 2013, dass sie nach dem Tod ihrer Mutter während vier Jahren bei L. gelebt habe, die auch ihre Gotte gewesen sei, und danach bei M. Weiter

fürte sie aus, dass sie ihren Vater (d.h. den Beschwerdeführer) jedes Jahr gesehen habe, als er zu ihnen in die Ferien gekommen sei. Er sei jeweils drei Monate da gewesen (Stellungnahme vom 20. November 2013). Damit ist erwiesen, dass sich sowohl die Tante als auch M. in Santo Domingo bis zu ihrer Ausreise mit dem Touristenvisum um D. gekümmert hatten. Für das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass diese besseren Betreuungsmöglichkeiten in der Dominikanischen Republik weggefallen wären, reichte der Beschwerdeführer keine aussagekräftigen Belege ein. So hat der Beschwerdeführer beispielsweise weder von der Tante noch von M. unterzeichnete schriftliche Erklärungen eingereicht, wonach sie nicht mehr für D. sorgen können und/oder wollen. Auch die vom Beschwerdeführer angeführte schwere Osteoporose der Tante ist nicht belegt. Der vom Beschwerdeführer am 8. Mai 2013 eingereichte Arztbericht vom 27. September 2012 kam hinsichtlich der getesteten Osteoporose vielmehr zum Schluss, dass alle Werte normal und die Risiken für Knochenbrüche gering seien. Ebenfalls nicht zu Gunsten des Beschwerdeführers spricht, dass die Tante im Rahmen der behördlichen Abklärungen durch die Schweizer Botschaft eine Auskunft verweigert hatte, indem sie das Telefon ohne Antwort auflegte. Sie hat damit die Parteibeauptung des Beschwerdeführers, dass sie sich nicht mehr um D. kümmern könne und wolle, nicht bestätigt. Dass sich M. nicht mehr um D. kümmern kann oder will, wird im Übrigen vom Beschwerdeführer in der Beschwerde weder geltend gemacht noch nachgewiesen. Unter diesen Umständen ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich M. nicht weiterhin helfend um D. kümmern könnte, sofern die Tante dies aus gesundheitlichen Gründen nicht alleine tun könnte. Damit hat der Beschwerdeführer weder substantiiert dargelegt noch nachgewiesen, dass stichhaltige Gründe vorliegen, die eine Änderung der Betreuungsverhältnisse notwendig machen würden.

5.4.2. D. besucht seit November 2012 die Schule in Reinach. Ihre schulische Integration ist bislang offenbar weitgehend positiv verlaufen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kann der Umstand, dass D. nunmehr bereits seit bald zweieinhalb Jahren in der Schweiz beim Vater lebt, jedoch keine ausschlaggebende Rolle spielen: Sie ist mit einem Touristenvisum für einen einmonatigen Aufenthalt (gültig vom 17. September 2012 bis zum 17. Oktober 2012) nach Spanien eingereist. Als Aufenthaltswitzweck hatte sie die Teilnahme an einem Geburtstagsfest bei in Spanien lebenden Verwandten angegeben. Anstatt der Verpflichtung zur Rückreise vor Ablauf des Schengenvisums nachzukommen, ist D. jedoch in die Schweiz weitergereist und hat den Schengenraum nicht wie zugesichert verlassen. Nach dem klaren Wortlaut und Sinn von Art. 17 Abs. 1 AuG haben Ausländer, die für einen vorübergehenden Aufenthalt rechtmässig eingereist sind und nachträglich eine Bewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt beantragen, den Entscheid im Ausland abzuwarten. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er sei vor Ablauf des Visums mit seiner Tochter beim AfM erschienen, um sie anzumelden, weshalb sie sich nicht illegal in der Schweiz befinde, erweist sich als aktenwidrig. Das Schengenvisum erlaubte D. nämlich lediglich einen Aufenthalt bis zum 17. Oktober 2012. Als sich der Beschwerdeführer am 9. November 2012 mit D. beim AfM meldete und um Erteilung einer Bewilligung ersuchte, befand sie sich somit bereits ohne gültigen Aufenthaltstitel in der Schweiz. Dies wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 9. November 2012 auch klar mitgeteilt und D. wurde eine Frist zur Ausreise bis spätestens 26. November 2012 gesetzt. Weiter wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass es ihm frei stehe, via die Schweizer Vertretung in der Dominikanischen Republik ein Gesuch um Familiennachzug zu stellen. Ein vorläufiger Aufenthalt (Art. 17 Abs. 2 AuG) wurde ihr hingegen nicht bewilligt und wäre auch nicht in Frage gekommen, da die Zulassungsvoraussetzungen nicht offensichtlich

erfüllt waren. Es geht nicht an, unter Missachtung dieser Bestimmung während der Dauer des Verfahrens vollendete Tatsachen zu schaffen und sich alsdann auf diese zu berufen (ebenso: Urteil des Bundesgerichts [2C\_303/2014] vom 20. Februar 2015, E 6.7.5.). 5.4.3. Da der Beschwerdeführer somit keine stichhaltigen Gründe für eine Änderung der Betreuungsverhältnisse hinreichend dargetan hat, erweist sich der angefochtene Entscheid weder als bundesrechtswidrig noch als Verstoss gegen Art. 8 EMRK. Soweit sich der Beschwerdeführer im Übrigen auf das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (Kinder-rechte-Konvention, KRK) vom 20. November 1989 beruft, ist darauf hinzuweisen, dass die KRK keine weitergehenden Ansprüche auf Bewilligung vermittelt als die EMRK und dass das Wohl der Tochter einem Verbleib in der Dominikanischen Republik, wo sie zuvor ohne Probleme aufwachsen konnte, nicht entgegensteht (vgl. Urteil des Bundesgerichts [2C\_236/2013] vom 19. August 2013 E. 5.3.2, mit Hinweisen). 5.4.4. Ergänzend ist daran zu erinnern, dass es hier nicht um eine Ausweisung, sondern um die Verweigerung eines Familiennachzugs geht, sodass gegebenenfalls Besuchsaufenthalte in der Schweiz weiterhin möglich wären. Ausserdem kann der Beschwerdeführer den Kontakt zu seiner Tochter im Umfang weiterführen, wie er vor deren Aufenthalt in der Schweiz bestand.

## **E. 6**

Zusammenfassend ist die Verweigerung des Familiennachzugs und der nachgesuchten Einreisebewilligung somit nicht zu beanstanden und die Beschwerde ist vollumfänglich abzuweisen. 7.1. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten in der Höhe von insgesamt Fr. 1'400.-- sind dem Ausgang des Verfahrens entsprechend dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, wobei sie zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Lasten der Gerichtskasse gehen. 7.2. Nach § 21 Abs. 1 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Bei-zug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Ausgangsgemäss sind die Parteikosten wettzuschlagen. In seiner Honorarnote macht der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ein Honorar in der Höhe von Fr. 3'338.95 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) geltend, was angemessen ist. Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ein Honorar in der Höhe von Fr. 3'338.95 zu Lasten der Gerichtskasse auszurichten. 7.3. Der Beschwerdeführer wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass er zur Nachzahlung der in diesem Verfahren infolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege der Gerichtskasse belasteten Kosten verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist (§ 53a Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichte [GOG] vom 22. Februar 2001). Demgemäss wird e r k a n n t : 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung gehen die Verfahrenskosten zu Lasten der Staatskasse. 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung wird Advokat Guido Ehrler eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 3'338.95 (inkl. Auslagen und MWSt) zu Lasten der Gerichtskasse ausgerichtet. Präsidentin Gerichtsschreiber Gegen diesen Entscheid wurde am 14. September 2015 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahrensnummer 2C\_781/2015) erhoben.

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