

SO_GERICHTE VWBES.2018.311 vom 11. Juli 2018

SO Obergericht, 2018-07-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2018.311

FR: SO_GERICHTE VWBES.2018.311 du 11 juillet 2018

IT: SO_GERICHTE VWBES.2018.311 del 11 luglio 2018

Erwägungen

E. 2

Dagegen erhob A. ___ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 27. Juli 2018 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn und beantragte, das Familiennachzugsgesuch sei gutzuheissen.

E. 2.1

Unbestritten ist, dass das Nachzugsgesuch verspätet ist. Streitig und zu prüfen ist nachfolgend, ob die Voraussetzungen für einen nachträglichen Familiennachzug im Sinne von Art. 47 Abs. 4 Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) vorliegen. Demnach wird ein nachträglicher Familiennachzug nur bewilligt, wenn wichtige familiäre Gründe geltend gemacht werden.

E. 2.2

Wichtige familiäre Gründe im Sinne von Art. 47 Abs. 4 AuG liegen vor, wenn das Kindeswohl nur durch einen Nachzug in die Schweiz sachgerecht gewahrt werden kann (Art. 75 Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Entgegen dem Wortlaut dieser Ordnungsbestimmung ist dabei nach der Rechtsprechung jedoch nicht ausschliesslich auf das Kindeswohl abzustellen; es bedarf vielmehr einer Gesamtschau unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente im Einzelfall (Urteil des BGer 2C_888/2011 vom 20. Juni 2012 E. 3.1). Dabei ist dem Sinn und Zweck der Fristenregelung Rechnung zu tragen, welche die Integration der Kinder erleichtern will, 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 3754 f. Ziff. 1.3.7.7). 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 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) bzw. Art. 13 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) nicht verletzt wird (Urteil des BGer 2C_176/2015 vom 27. August 2015 E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 2.3

Ein wichtiger Grund liegt etwa vor, wenn die weiterhin notwendige Betreuung der Kinder im Herkunftsland z. B. wegen des Todes oder der Krankheit der betreuenden Person nicht mehr gewährleistet ist. Praxisgemäss liegen keine solchen Gründe vor, wenn im Heimatland

alternative Pflegemöglichkeiten bestehen, die dem Kindeswohl besser entsprechen, weil dadurch vermieden werden kann, dass die Kinder aus ihrer bisherigen Umgebung und dem ihnen vertrauten Beziehungsnetz gerissen werden. An den Nachweis der fehlenden Betreuungsmöglichkeit im Heimatland stellt die Rechtsprechung umso höhere Anforderungen, je älter das nachzuziehende Kind ist und je grösser die Integrationsschwierigkeiten erscheinen, die ihm hier drohen. Allerdings geht es inhaltlich nicht darum, dass andere Betreuungsmöglichkeiten im Heimatland überhaupt fehlen; d.h. es ist nach der Rechtsprechung mit Art. 8 EMRK nicht vereinbar, einen Familiennachzug erst dann zuzulassen, wenn keine einzige andere Möglichkeit zur Betreuung des Kindes in seinem Heimatland zur Verfügung steht. Eine solche Möglichkeit muss aber dann ernsthaft in Betracht gezogen und sorgfältig geprüft werden, wenn das Kind bereits älter ist, sich seine Integration schwieriger gestalten dürfte und die zum in der Schweiz lebenden Elternteil aufgenommene Beziehung noch nicht allzu eng erscheint (BGE 133 II 6 E. 3.1.2). Hat das Kind nur noch einen Elternteil, kann in der Regel nicht angenommen werden, dass es in seinem Interesse liegt, von diesem Elternteil getrennt zu leben; ferner ist eine gewisse kulturelle und soziale Entwurzelung jeder familiären Umgliederung immanent und kann nicht a priori gegen den Familiennachzug sprechen (Urteil des BGer 2C_176/2015 vom 27. August 2015 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 2.4

Bei der notwendigen Gesamtbetrachtung ist - wie vorne ausgeführt - zu berücksichtigen, dass die Bewilligung des Nachzugs nach Ablauf der Fristen dem Willen des Gesetzgebers zufolge die Ausnahme und nicht die Regel bilden soll. Ein solcher Nachzug kommt deshalb nicht in Betracht, wenn der Nachzugswillige die Einhaltung von Fristen, die ihm die Zusammenführung der Gesamtfamilie ermöglicht hätte, versäumt hat und er keine gewichtigen Gründe geltend macht, um erst später einen derartigen Nachzug zu beantragen (Urteil des BGer 2C_205/2011 vom 3. Oktober 2011 E. 4.4). Es obliegt aufgrund seiner Mitwirkungspflicht (Art. 90 AuG) sodann dem Nachzugswilligen, diese gewichtigen Gründe nachzuweisen (Urteil des BGer 2C_176/2015 vom 27. August 2015, E. 3.3 mit Hinweisen). Namentlich dort, wo die Familie selber die Trennung freiwillig herbeigeführt hat, bedarf es stichhaltiger Gründe, die zum Wohl der Familie eine andere Lösung erforderlich machen (Urteil des BGer 2C_1093/2016 vom 29. Mai 2017 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 3

Mit Vernehmlassung vom 8. August 2018 schloss das Migrationsamt auf vollumfängliche Beschwerdeabweisung, u.K.u.E.F.

4.1 Mit Schreiben vom 20. August 2018 liess die Beschwerdeführerin, neu vertreten durch Rechtsanwalt Boris Banga, um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersuchen.

4.2 Mit Präsidialverfügung vom 21. August 2018 wurde die Beschwerdeführerin von der Kostenvorschusspflicht befreit.

4.3 Mit ergänzender Beschwerdebegründung vom 6. September 2018 bestätigte die Beschwerdeführerin die bereits gestellten Rechtsbegehren und verlangte deren Gutheissung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

E. 3.1

Die Vorinstanz verneinte die Voraussetzungen des nachträglichen Familiennachzugs und führte dazu zusammengefasst und im Wesentlichen aus, was folgt: B. ___ lebe seit 14 Jahren in Kamerun im Kreis der Familie. Gemäss eingereichtem Arztzertifikat soll seine Grossmutter nicht fähig sein, sich weiterhin um ihn zu kümmern, weil sie an altersbedingten gesundheitlichen Problemen leide. Das Arztzertifikat sei sehr unpräzise und allgemein gehalten sowie nicht amtlich beglaubigt. Daraus lasse sich nicht schliessen, dass die Grossmutter von B. ___ pflegebedürftig sei. Aber auch wenn dies zutreffen würde, brauche B. ___ mit seinen 15 Jahren keine ständige Beaufsichtigung mehr. Vielmehr werde es ihm möglich sein, seine Grossmutter im Alltag zu unterstützen. Die alleinerziehende Beschwerdeführerin, welche in der Schweiz drei Kinder habe, werde kaum in der Lage sein, sich um vier Kinder zu kümmern und für diese finanziell aufzukommen. Aus den Akten sei ersichtlich, dass sie mit der Erziehung ihrer Kinder überfordert sei. Zudem habe die Beschwerdeführerin immer wieder und über längere Zeit von der Sozialhilfe unterstützt werden müssen. Der Saldo per 25. April 2018 aller bisher bezogenen Sozialhilfegelder betrage CHF 225'895.00. Der Beschwerdeführerin gelinge es nicht, mit dem Geld, welches sie von der Sozialhilfe erhalte, ihren finanziellen Verpflichtungen nachzukommen. Die Beschwerdeführerin habe sich im Juni 2004 dazu entschieden, in Zukunft getrennt von ihrem damals einjährigen Sohn zu leben. Die Trennung von mittlerweile 14 Jahren sei freiwillig herbeigeführt worden. Die Beschwerdeführerin habe nicht nachgewiesen, dass sie den Kontakt zu ihrem Sohn seit ihrer Einreise in die Schweiz aufrechterhalten und ihn in den vergangenen Jahren regelmässig in Kamerun besucht habe. B. ___ solle nun aus seinem bisherigen Beziehungsnetz gerissen werden und in ein ihm fremdes Land auswandern. Dies widerspreche offensichtlich dem Kindeswohl und käme einer kulturellen Entwurzelung gleich. Die Integration von B. ___ in der Schweiz wäre bedingt durch sein Alter erheblich erschwert.

E. 3.2

Als Grund für den nachträglichen Familiennachzug bringt die Beschwerdeführerin sinngemäss vor, ihr Sohn B. ___ habe in den letzten 14 Jahren bei ihrer Mutter in Kamerun gelebt. In den letzten zwei Jahren habe sich der Gesundheitszustand ihrer Mutter aber verschlechtert, was sie mit den beigelegten ärztlichen Attesten beweisen könne. Die Betreuung von B. ___ sei nicht mehr gewährleistet. Eine alternative Betreuungsmöglichkeit gebe es nicht. Weitere Familienmitglieder seien nicht bereit, sich um B. ___ zu kümmern. Der Vater sei nicht bekannt. In Kamerun hätten Kinder mit Eltern keinen gesetzlichen Anspruch auf familienexterne Betreuung durch den Staat. Eine professionelle private Betreuung könne sie sich aufgrund ihrer finanziellen Situation nicht leisten. B. ___ sei zwar 15 Jahre und bedürfe keiner ständigen Betreuung mehr. Auf eine angepasste Betreuung sei er aber noch angewiesen. Der Ausführung, dass ein Familiennachzug infolge freiwilliger Trennung in klarer Missachtung des Kindeswohls stehe, könne nicht gefolgt werden. Auch im Alter von 15 Jahren sei ein Kind auf Unterstützung angewiesen. Und diese sei zum jetzigen Zeitpunkt für das Kind nicht mehr gewährleistet, da seine Grossmutter erkrankt sei. Seit dem 27. August 2018 sei sie wieder erwerbstätig und es sei ihr daher möglich, finanziell für sich selbst aufzukommen.

4.1 Die Beschwerdeführerin ist der Meinung, das angefochtene Urteil sei aufzuheben, weil die Vorinstanz B. ___ nicht angehört habe.

4.2 Nach Art. 47 Abs. 4 AuG werden Kinder über 14 Jahre zum Familiennachzug angehört, sofern dies erforderlich ist. Die Anhörung findet nach Art. 73 Abs. 3 VZAE in der Regel bei

der schweizerischen Vertretung am Aufenthaltsort statt. Diese Bestimmung orientiert sich an dem aus dem Übereinkommen über die Rechte des Kindes fliessenden, generellen und umfassenden Anspruch auf Anhörung von Kindern, welcher in der Schweiz direkt anwendbar und auch für ausländerrechtliche Verfahren gilt (Martina Caroni in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Kommentar, Bern 2010, Art. 47 N 25 f.). Gemäss Art. 12 der UNO-Kinderrechtskonvention (SR 0.107) sichern die Vertragsstaaten dem Kind, das fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden, das Recht zu, diese Meinung in allen das Kind berührenden Angelegenheiten frei zu äussern, und berücksichtigen die Meinung des Kindes angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife. Zu diesem Zweck wird dem Kind insbesondere Gelegenheit gegeben, in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden.

4.3 Das Kind wird gemäss Art. 47 Abs. 4 AuG nur angehört, soweit dies zur Beurteilung des Falles erforderlich ist. Das Gericht ist somit nicht gehalten, Kinder nach ihrem 14. Altersjahr systematisch anzuhören, sondern lediglich, wenn es dies für die Beurteilung des Falles als erforderlich erachtet. Auch ist das Kind nach der Kinderrechtskonvention nicht zwingend persönlich (mündlich), sondern lediglich in angemessener Weise anzuhören. Die Anhörung kann je nach der zu behandelnden Problematik und den Umständen des Einzelfalles auch schriftlich oder über einen Vertreter vorgenommen werden (vgl. den Wortlaut von Art. 12 der UNO-Kinderrechtskonvention; vgl. auch BGE 124 III 90 E. 3b und c; 124 II 361 E. 3c, mit Hinweisen; Urteil des BGer 2C_599/2009 vom 4. Mai 2010). Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin den Standpunkt ihres Sohnes vertritt. Bei einem Anwalt ist zudem davon auszugehen, dass er die gemäss Praxis und Lehre in seinem Fall relevanten Fakten kennt und die entscheidenden Tatsachen durch Befragung seiner Klienten eruiert und den Behörden zukommen lässt. Aus diesen Gründen liegt in der fehlenden indirekten Anhörung von B.____ durch eine Vertretung der Botschaft in Kamerun hier keine Rechtsverletzung vor.

E. 5

Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen der Vorinstanz wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachfolgend darauf einzugehen.

II.

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerdelegitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 5.1

Der mittlerweile 15-jährige B.____ lebt gemäss Angaben der Beschwerdeführerin seit ihrem Wegzug in die Schweiz bei seiner Grossmutter mütterlicherseits in Kamerun. Die Beschwerdeführerin führt aus, die Grossmutter sei gesundheitlich nicht mehr in der Lage, B.____ zu betreuen.

E. 5.2

Wie die Vorinstanz richtig festhält, sind vorliegend keine hinreichenden wichtigen Gründe für einen Familiennachzug ausserhalb der gesetzlichen Fristen ersichtlich. Die Beschwerdeführerin hat ihr Heimatland vor 14 Jahren verlassen und die örtliche Trennung von ihrem damals erst einjährigen Sohn bewusst in Kauf genommen. Die Beschwerdeführerin hat ihren Sohn bei ihrer Mutter in Kamerun zurückgelassen und damit akzeptiert, die entsprechende familiäre Beziehung ■ wenn überhaupt ■ nur besuchsweise und damit eingeschränkt wahrnehmen zu können. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin zum Gesundheitszustand der heute 63-jährigen Grossmutter bleiben oberflächlich. Zwar legt sie ein Attest eines Arztes aus Kamerun vor, demgemäss die Grossmutter aufgrund chronischer Leiden praktisch unfähig sein soll, sich um sich und andere zu kümmern. Das Zertifikat ist aber unpräzise und sehr allgemein gehalten, weshalb es keine abschliessende Beurteilung über den Gesundheitszustand der Grossmutter zulässt. Die von der Beschwerdeführerin bereits mit Schreiben vom 28. Juni 2018 in Aussicht gestellte Beglaubigung des Arztzeugnisses ist bis heute nicht eingereicht worden. Die Verwandtschaftsverhältnisse sind zudem in keiner Weise belegt, weder zwischen Sohn und Mutter, noch zwischen allen dreien (inkl. Grossmutter). Selbst wenn die Grossmutter gewisse gesundheitliche Beeinträchtigungen haben sollte, so ist zu bedenken, dass der Betreuungsumfang mit Blick auf das Alter von B.____ nicht mehr allzu gross sein dürfte. Insgesamt ist jedenfalls nicht in genügender Weise dargetan, dass die Betreuung von B.____ in Kamerun nicht mehr gewährleistet wäre. Darüber hinaus wird nicht dargelegt, was die Beschwerdeführerin vor Ablauf der Frist davon abgehalten hat, den Familiennachzug zu beantragen. Der mittlerweile 15-jährige B.____ hat sein bisheriges Leben im Heimatland Kamerun verbracht. Es ist weder dargetan noch ersichtlich, dass er Deutsch spricht oder zumindest lernt. Bezüglich der schulischen bzw. der in Kürze anstehenden beruflichen Integration wäre demnach bei einer Übersiedlung in die Schweiz mit massiven Schwierigkeiten zu rechnen. Somit läuft der Familiennachzug den Kindesinteressen zuwider.

E. 5.3

Zusammenfassend ergibt sich, dass keine wichtigen Gründe für einen nachträglichen Familiennachzug gemäss Art. 47 Abs. 4 AuG vorliegen. Die Verweigerung des Familiennachzugs des Sohnes B.____ erweist sich vor diesem Hintergrund als verhältnismässig (Art. 96 Abs. 1 AuG) und rechtmässig. Sie hält auch vor Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 BV stand.

E. 5.4

Es kann damit offenbleiben, ob die (sozialhilfeabhängige und verschuldete) Beschwerdeführerin sich bei einer Bewilligung des Familiennachzugs überhaupt selbst finanzieren könnte oder ein Nachzug auch aus diesem Grund (vgl. Art. 44 lit. c AuG) verweigert werden müsste.

6.1 Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin grundsätzlich kostenpflichtig. Die Beschwerdeführerin hat am 20. August 2018 ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereicht, welches infolge ihrer Sozialhilfeabhängigkeit zu bewilligen ist. Die Verfahrenskosten von CHF 1'500.00 trägt demnach der Kanton Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staats, sobald die Beschwerdeführerin dazu in der Lage ist (§ 58 Abs. 1 Verwaltungsrechtspflegegesetz [VRG, BGS 124.11] i.V.m. Art. 123

Abs. 2 Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]).

6.2 Der unentgeltliche Rechtsbeistand der Beschwerdeführerin, Rechtsanwalt Boris Banga, reichte am 29. Oktober 2018 eine Kostennote zu den Akten. Der darin geltend gemachte Aufwand von 3.97 Stunden erscheint angemessen und ist bei einem Ansatz von CHF 180.00 und Auslagen von CHF 85.50 mit CHF 861.70 zu entschädigen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch von Rechtsanwalt Boris Banga im Umfang von CHF 299.30 (Differenz zu vollem Honorar von CHF 1'161.00), sobald die Beschwerdeführerin zur Nachzahlung in der Lage ist (§ 58 Abs. 1 VRG i.V.m. Art. 123 ZPO).

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird gutgeheissen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Die Gerichtsschreiberin

Kofmel

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