

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00073 vom 26. August 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-08-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2009.00073](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00073)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00073 du 26 août 2009

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00073 del 26 agosto 2009

## Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Aufenthaltsbewilligung Aufgrund der Aussagen der Ehefrau des Beschwerdeführers und zugestellten Dokumenten kann das Trennungsdatum der Eheleute festgestellt werden. Demgemäss hat die eheliche Gemeinschaft über drei Jahre angedauert, weshalb als zweite Voraussetzung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss AuG 50 I lit. a die erfolgreiche Integration des Beschwerdeführers zu prüfen ist.

Auslegungshilfen zur erforderlichen "erfolgreichen Integration" bilden VZAE 77, AuG 4, Art. 4 der Integrationsverordnung sowie die Weisung des BFM zur vorzeitigen Erteilung einer Niederlassungsbewilligung. Der Regierungsrat hat diese Prüfung nicht vorgenommen, weshalb hierzu zurückgewiesen wird. Teilweise Rückweisung.

## Erwägungen

### E. 2

Abteilung VB.2009.00073 Entscheid der 2. Kammer vom 26. August 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Martin Zweifel (Vorsitz) , Verwaltungsrichter Peter Sträuli, Verwaltungsrichterin Leana Isler, Gerichtssekretärin Jasmin Malla. In Sachen A , vertreten durch RA B , Beschwerdeführer, gegen Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Aufenthaltsbewilligung, hat sich ergeben: I. Der 1979 geborene A reiste am 14. August 2002 in die Schweiz ein. Am 25. März 2003 heiratete er die Schweizerin C, worauf ihm eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Ehefrau, letztmals verlängert bis am 24. März 2008, erteilt wurde. Im September 2006 zog A aus der ehelichen Wohnung aus. Am 28. April 2008 verfügte das Migrationsamt des Kantons Zürich, dass die Aufenthaltsbewilligung von A nicht verlängert werde, und setzte ihm Frist zum Verlassen der Schweiz bis am 30. Juni 2008. Es erwog im Wesentlichen, die eheliche Gemeinschaft sei bereits im Mai 2005 aufgelöst worden, weshalb kein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bestehe. Auch habe sich A nicht massgeblich integriert, die Ehe sei kurz gewesen, er sei erst vor fünfzehn Jahren im Alter von 23 in die Schweiz eingereist, sodass eine Rückreise in die Heimat zumutbar sei. Mit Verfügung vom 22. Mai 2008 nahm der Einzelrichter des Bezirksgerichts Zürich im Eheschutzverfahren davon Vormerk, dass die Eheleute A und C seit September 2006 getrennt lebten. II. Den gegen die Verfügung des Migrationsamts erhobenen Rekurs wies der Regierungsrat mit Beschluss vom 6. Januar 2009 ab. III. Mit Beschwerde vom 12. Februar 2009 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei ihm die beantragte Bewilligung zu erteilen. Weiter sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde zu erhalten. Ausserdem verlangte er die Zusprechung einer Parteientschädigung. Während sich die Sicherheitsdirektion nicht vernehmen liess, schloss die Staatskanzlei namens des Regierungsrats auf Abweisung der Beschwerde. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Der

Beschwerde an das Verwaltungsgericht kommt von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu, wenn mit der angefochtenen Anordnung nicht aus besonderen Gründen etwas anderes bestimmt wurde oder das Verwaltungsgericht und dessen Vorsitzender keine gegenteiligen Verfügungen treffen (§ 55 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Da im vorliegenden Fall der Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht entzogen und im vorinstanzlichen Entscheid nichts Gegenteiliges bestimmt wurde, erweist sich der Antrag des Beschwerdeführers, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei zu erhalten, als gegenstandslos.

### **E. 2.1**

Gemäss der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen und von den Kantonen gemäss Art. 130 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz; BGG) nach Ablauf einer Frist von zwei Jahren nach deren Inkrafttreten, also ab 1. Januar 2009, zu gewährleistenden Rechtsweggarantie von Art. 29a der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) hat jede Person bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf Beurteilung durch eine richterliche Behörde, welche die Streitigkeit unter rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkten umfassend überprüfen können muss. Da der Regierungsrat als verwaltungsinterne Rechtsmittelinstanz die Anforderungen an eine richterliche Behörde im Sinn von Art. 29a BV nicht erfüllt, hat das Verwaltungsgericht – nach Ablauf der erwähnten Übergangsfrist – ungeachtet des Bestehens eines Rechtsanspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung oder Niederlassungsbewilligung auf die Beschwerde einzutreten. Die Frage, ob ein Rechtsanspruch besteht, ist somit nicht mehr Eintretensvoraussetzung, sondern Gegenstand der materiellen Erwägungen.

### **E. 2.2**

Innerhalb der bundesrechtlichen Übergangsfrist hat der Kanton Zürich keine Ausführungsbestimmungen über die Zuständigkeit, die Organisation und das Verfahren der (bundesgerichtlichen) Vorinstanzen erlassen, sodass das Verwaltungsgericht lückenfüllend eine Übergangsregelung zu treffen hat. Diese erfolgt sinnvollerweise in Anlehnung an den Beschluss des Regierungsrats vom 9. Dezember 2008 "Verwirklichung der Rechtsweggarantie (Art. 291 BV) im Verwaltungsverfahren per 1. Januar 2009, Weisung an die Behörden", womit die Verwaltungsbehörden ersucht werden, ihre Verfügungen ab 1. Januar 2009 mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen, die den Vorgaben des übergeordneten Rechts (Rechtsweggarantie; Vorinstanzenregelung des Bundesgerichtsgesetzes) entspricht sowie den Erwägungen des Regierungsrats (unter Abs. B, Ziff. 2, lit. h zum Verfahren im Ausländerrecht, Ausnahmekatalog), wonach gegen Entscheide über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländerinnen und Ausländern die Beschwerde an das Verwaltungsgericht grundsätzlich möglich sein müsse und die Beschränkung von § 43 Abs. 1 lit. h VRG – Beschränkung auf Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen, die sich auf einen Rechtsanspruch zu stützen vermögen – "nicht mehr anwendbar" sei. In Übereinstimmung mit diesen Weisungen, welche das verwaltungsinterne Rechtsmittelverfahren betreffen, tritt das Verwaltungsgericht auf alle Beschwerden im Bereich des Fremdenpolizeirechts ein, welche vom Regierungsrat nach dem 1. Januar 2009 beurteilt worden sind – was vorliegend der Fall ist – unbesehen, ob die im Streit stehenden Bewilligungen auf einem Rechtsanspruch beruhen oder nicht. Somit ist auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 3.1**

Nachdem die Ehegatten heute unbestrittenermassen getrennt wohnen, gewährt der hier bereits anwendbare Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (AuG) dem Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Ebenso wenig kann er einen solchen auf Art. 49 AuG stützen, zumal nach dieser Bestimmung auf das Erfordernis des Zusammenlebens verzichtet werden kann, sofern für die getrennten Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familiengemeinschaft fortbesteht. Da C ihren Scheidungswillen unmissverständlich kundgeben hat, bestehen keine Hinweise auf einen Fortbestand oder eine mögliche Wiederaufnahme der Ehegemeinschaft. Aus demselben Grund ist auch eine Berufung auf die den Schutz des Familienlebens garantierenden Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) oder – den diesbezüglich nicht weiter gehenden – Art. 13 Abs. 1 BV ausgeschlossen. Zu prüfen bleibt Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG. Nach dieser Vorschrift besteht nach Auflösung der Ehe oder Familiengemeinschaft ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und eine erfolgreiche Integration besteht.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, er und C hätten während mehr als drei Jahren eine eheliche Gemeinschaft geführt. Zwar habe diese gegenüber dem Migrationsamt ausgesagt, die eheliche Gemeinschaft sei bereits im Mai 2005 aufgegeben worden. Anlässlich einer Befragung durch die Rekursbehörde habe sie dann jedoch angegeben, die Ehe habe sich wegen einer betriebenen Steuerrechnung, die sie in der Folge bezahlt habe, getrübt. Es sei deswegen im Januar oder Februar 2006 zu einem Streit gekommen, in dessen Verlauf der Beschwerdeführer sie geohrfeigt habe, was dieser indessen bestreitet. C habe den Zeitpunkt des massgeblichen Streits auf den Tag datiert, an dem sie die Steuerrechnung bezahlt habe. Aus den Akten der Steuerbehörde ergebe sich jedoch, dass die Mahnung zur Zahlung der Steuerrechnung – und nicht eine Betreuung – am 20. März 2006 ( richtig: 16. Mai 2006) zugestellt und die Rechnung am 2. Juni 2006 bezahlt worden sei. Daraus folge, dass C sich hinsichtlich des Datums des massgeblichen Streits nicht sicher gewesen sei. Abgesehen von einem Erinnerungsfehler könne das Beharren Cs gegenüber dem Migrationsamt auf das Trennungsdatum Mai 2005 auch dadurch zu begründen sein, dass sie am 14. April 2008 die Ehescheidung verlangt habe und daher die zweijährige Trennungsdauer vor Anhängigmachung der Klage geltend habe machen müssen. Nach alledem stehe fest, dass der Streit der Gatten, zu dem es wegen der Steuerrechnung gekommen sei, entweder nach dem 20. März 2006 ( richtig: 16. Mai 2006) (Zustellung der Mahnung) oder Anfang Juni 2006 (Bezahlung der Rechnung) stattgefunden habe. Hinweise darauf, dass die Ehe bereits vor diesem schweren Streit zerrüttet gewesen sei, bestünden nicht. Der Schluss der Rekursbehörde, es sei auf die ursprünglichen Zeitangaben von C abzustellen, sei daher nicht nur willkürlich, sondern auch aktenwidrig. Darüber hinaus sei der Beschwerdeführer in der Schweiz gut bis sehr gut integriert. Unabhängig davon, dass der Beschwerdeführer mehr als drei Jahre in einer Ehegemeinschaft gelebt habe, müsste ihm in pflichtgemässer Ermessensentscheidung der weitere Aufenthalt gestattet werden. So sei er seit mehr als sechs Jahren in der Schweiz, seine Ehe habe mehr als zwei Jahre gedauert und er habe sich im Beruf eine leitende Position aufbauen können, wo er sich praktisch unersetzlich gemacht habe. Aufgrund seiner langfristigen wirtschaftlichen Aussichten werde er der öffentlichen

Hand nie zur Last fallen.

### **E. 3.3**

Der Regierungsrat geht jedoch davon aus, die Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers habe vom 25. März 2005 bis zum Mai 2005 gedauert. Die Heirat habe mehrere Monate, nachdem das Besuchervisum des Beschwerdeführers abgelaufen sei, stattgefunden. Die kurze Bekanntschaftszeit der Ehegatten vor der Heirat, die Arbeitslosigkeit Cs während des ersten halben Jahres nach der Heirat wie auch die im späteren Verlauf der Ehe weiterhin stark angespannte finanzielle Situation der Ehegatten liessen darauf schliessen, dass deren bis anhin lose Beziehung sich auch während des ehelichen Zusammenlebens kaum habe festigen können. Bezeichnend scheine, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers nach der Heirat weiterhin für den gesamten Mietzins aufgekommen sei, ebenso wie das befremdliche Verhalten des Beschwerdeführers, seiner Gattin auch auf deren Drängen hin weder seine Arbeitstätigkeit noch seinen Arbeitsort kundzutun. Unter diesen Umständen seien die Aussagen von C, die Gatten hätten aufgrund des erlittenen Vertrauensverlusts bereits ab Mai 2005 keine ehelichen Beziehungen mehr gepflegt, durchaus nachvollziehbar und plausibel. Die Ehegatten hätten in der besagten Zeit vollkommen getrennt gelebt, sich in verschiedenen Zimmern aufgehalten, ihre Mahlzeiten separat eingenommen und für ihre eigene Wäsche gesorgt. Dass der Beschwerdeführer nach der Trennung noch während 16 Monaten in der ehelichen Wohnung verblieben sei, sei darauf zurückzuführen, dass C sich erst zu diesem Zeitpunkt dazu habe durchringen können, ihn aus der Wohnung zu verweisen. Demgemäss erübrige es sich, die kumulative Voraussetzung einer erfolgreichen Integration zu prüfen. Auch eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers im pflichtgemässen Ermessen rechtfertige sich nach Würdigung aller Umstände nicht; seine Wegweisung sei zumutbar.

### **E. 3.4.1**

Was die Dauer der Ehegemeinschaft betrifft, kann der Darstellung des Beschwerdeführers gefolgt werden. So stellt bereits das Zusammenleben in der ehelichen Wohnung bis September 2006 ein deutliches Indiz für den Bestand einer gelebten Ehe dar (vgl. Marc Spescha, in: Marc Spescha et al., Migrationsrecht, Zürich 2008, Art. 50 AuG N. 4). Ferner sind die Aussagen Cs zum Zeitpunkt, an dem die Ehegemeinschaft aufgelöst worden sei, wie der Beschwerdeführer richtig dargelegt hat, widersprüchlich. Wenn mit dem Regierungsrat angenommen würde, die Ehe sei bereits im Mai 2005 endgültig gescheitert, erscheine nicht nachvollziehbar, weshalb C, die allein für den Mietzins aufkam und die Wohnung bereits vor Einzug des Beschwerdeführers allein bewohnt hatte, dessen Anwesenheit in dieser Wohnung während weiterer 16 Monaten hätte dulden sollen. Dies leuchtet umso weniger ein, nachdem bekannt ist, dass der Beschwerdeführer sich eine eigene Wohnung durchaus hätte leisten können. Wie es möglich sein soll, in einer 2½-Zimmer-Wohnung während fast anderthalb Jahren ungestört aneinander vorbeizuleben, bleibt ebenso im Dunkeln. Das Argument Cs, ihre Schichtarbeit habe diese Lebensweise ermöglicht, wird durch die Tatsache, dass sie von April 2006 an arbeitslos war, entkräftet. Anlässlich der Befragung durch die Rekursbehörde gab C schliesslich selbst an, den Auflösungszeitpunkt der Ehegemeinschaft bei der migrationsamtlichen Einvernahme verwechselt zu haben. Allerdings scheint die Erinnerung Cs an den Umstand, aufgrund dessen der Streit, der gleichzeitig zur Auflösung der Ehegemeinschaft führte, zwischen den Eheleuten stattfand, stets deutlich zu sein. So sagte sie gegenüber der Rekursbehörde aus, wegen einer Mahnung bzw. Betreibung der Steuerbehörde habe sie den Beschwerdeführer –

wie es sich auch schon in der Vergangenheit zugetragen habe – nach seiner Arbeitsstelle gefragt, woraufhin er ausgerastet sei. Sie versicherte, dass die Eskalation des Streits wegen der Steuerrechnung und die Ohrfeige ihres Ehemannes sich an demjenigen Tag zugetragen hätten, an dem sie die Rechnung bezahlt habe. Ob der Beschwerdeführer sie während dieses Streits geohrfeigt hat oder nicht, ist nicht Gegenstand der vorliegenden Prüfung und kann daher offen bleiben. Dennoch wirkt die Darstellung Cs diesbezüglich authentisch, in sich stimmig und glaubhaft. Auch ihre früheren Aussagen widersprechen dieser Schilderung des Ereignisses keineswegs, wenn sie auch hinsichtlich der Datierung abweichen. So sagte sie sowohl gegenüber dem Migrationsamt wie auch vor Rekursbehörde aus, ein Streit, bei dem es um die Arbeitsstelle des Beschwerdeführers gegangen sei, habe die Trennung bewirkt. Nachdem erstellt ist, was sich am Trennungsdatum ereignete, ist das betreffende Datum zu bestimmen. Aus den Akten der Steuerbehörden erhellt, dass die fragliche Mahnung am 16. Mai 2006 zugestellt und die Rechnung am 2. Juni 2006 beglichen wurde. Daraus folgt, dass das Trennungsdatum auf den 2. Juni 2006 fällt. Dies deckt sich auch mit den Aussagen des Beschwerdeführers, wonach die Trennung im Frühjahr 2006 stattfand. Somit steht fest, dass die Ehegemeinschaft mehr als drei Jahre angedauert hat.

#### **E. 3.4.2**

Aus diesem Grund kann nicht auf die Prüfung der erfolgreichen Integration des Beschwerdeführers verzichtet werden. Zwar hat der Regierungsrat im Rahmen seiner Ermessensprüfung festgehalten, der Beschwerdeführer könne nichts Wesentliches zu seinen Gunsten aus dem Umstand ableiten, dass er sich mittlerweile ordentlich auf Deutsch verständigen könne und seine Sprachkenntnisse weiter verbessern wolle, keine Betreibungen aufweise, nie Leistungen der Arbeitslosenkasse oder der Sozialhilfe in Anspruch genommen habe und nicht vorbestraft sei. Zur Beurteilung der Frage, ob die Integrationsvoraussetzung im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG hinreichend erfüllt ist oder nicht, genügt diese blosser Nennung der Integrationsfaktoren jedoch nicht. Vielmehr ist hierzu zu prüfen, ob der Beschwerdeführer die rechtsstaatliche Ordnung und die Werte der Bundesverfassung respektiert und ob er den Willen zur Teilnahme am Wirtschaftsleben und zum Erwerb der am Wohnort gesprochenen Landessprache bekundet (Art. 77 Abs. 4 der Verordnung über die Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE] in Verbindung mit Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG). Zur Auslegung dieser Integrationskriterien sind auch der in Art. 4 AuG definierte Integrationsbegriff sowie der in Art. 4 der Verordnung über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern vom 24. Oktober 2007 (VIntA) niedergeschriebene Beitrag, der von ausländischen Personen zur Integration verlangt wird, zu berücksichtigen. Was den Erfüllungsgrad der Integrationsmerkmale betrifft, hat das Bundesamt für Migration (BFM) zur vorzeitigen Erteilung der Niederlassungsbewilligung nach Art. 62 VZAE eine Weisung erlassen, welche ebenfalls zur Auslegung heranzuziehen ist ([http://www.bfm.admin.ch/etc/medialib/data/migration/rechtsgrundlagen/weisun-gen\\_und\\_kreisschreiben/weisungen\\_integration.Par.0003.File.tmp/Anhang1-d.pdf](http://www.bfm.admin.ch/etc/medialib/data/migration/rechtsgrundlagen/weisun-gen_und_kreisschreiben/weisungen_integration.Par.0003.File.tmp/Anhang1-d.pdf) [Stand 14. August 2009]). Art. 62 VZAE fordert, dass die ausländische Person die rechtsstaatliche Ordnung und die Werte der Bundesverfassung respektieren, in der am Wohnort gesprochenen Landessprache mindestens das Referenzniveau A2 des Europäischen Sprachenportfolios erreichen und den Willen zur Teilnahme am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung bekunden soll. Im Unterschied dazu verzichtet Art. 77 Abs. 4 VZAE auf die Willensbekundung zum Bildungserwerb. Ausserdem verlangt Letzterer lediglich, dass die ausländische Person den Willen bekundet, die am Wohnort gesprochene Landessprache zu erlernen. Abgesehen von

diesen Abweichungen stimmen die beiden einander hier gegenübergestellten Rechtsnormen in ihrem Wortlaut überein. Unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Grad der geforderten Integration für den Erwerb einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG tiefer anzusetzen ist als derjenige, der für eine Niederlassungsbewilligung gilt, kann auf die in der genannten Weisung herausgearbeiteten Kriterien und zugehörigen Ermittlungshilfen zurückgegriffen werden.

#### **E. 4**

Da der Regierungsrat zu Unrecht von einer Prüfung der Integration des Beschwerdeführers im Licht des Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG abgesehen hat, ist die Sache zur entsprechenden weiteren Sachverhaltsabklärung und zum Neuentscheid zurückzuweisen. Dies führt zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde.

#### **E. 5**

Bei diesem unentschiedenen Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten den Parteien je zu Hälfte aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 70 VRG) und steht dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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