

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00513 vom 31. Dezember 2004**

ZH Verwaltungsgericht, 2004-12-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2013.00513](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2013.00513)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00513 du 31 décembre 2004

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00513 del 31 dicembre 2004

## **Regeste**

Aufenthaltsbewilligung (Widerruf und Familiennachzug) | Unzulässigkeit eines Bewilligungswiderrufs mangels Bewilligungswesentlichkeit der verschwiegenen Geburt einer ausserehelichen Tochter. [Der kosovarische Beschwerdeführer heiratete nach der gescheiterten Ehe mit einer hier niedergelassenen Landsfrau am 31. Dezember 2004 eine hier aufenthaltsberechtigte Mazedonierin, welche am 14. Februar 2011 definitiv aus der ehelichen Wohnung auszog und von welcher er sich am 10. Juni 2011 rechtskräftig scheiden liess. Die Aufenthaltsbewilligung wurde in der Folge mehrfach und in Unkenntnis der im Oktober 2011 erfolgten Geburt einer ausserehelich gezeugten Tochter des Beschwerdeführers verlängert, jedoch nach Bekanntwerden dieses Umstandes, und nachdem der Beschwerdeführer um Nachzug seines ausserehelichen Kindes und dessen von ihm zwischenzeitlich geehelichten Mutter ersuchte, widerrufen.] Kognition des Verwaltungsgericht (E. 1). Ermessensweise Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei mindestens dreijähriger Ehegemeinschaft und erfolgreicher Integration nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE (E. 2). Ein Bewilligungswiderruf ist vorliegend unzulässig, da das Verschweigen der erst weit nach der Dreijahresfrist und unmittelbar vor der Trennung von der mazedonischen Ehefrau ausserehelich gezeugten Tochter vorliegend nicht bewilligungswesentlich erscheint und andere Verdachtsmomente für eine Scheinehe den Behörden bereits vor den Bewilligungsverlängerungen bekannt waren (E. 3). Bejahung der Voraussetzungen für einen Familiennachzug (E. 4). Abweisung eines prozessualen Ersuchens um Akteneinsicht mangels fortbestehenden Akteneinsichtsinteresse (E. 5). Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 6). Gutheissung der Beschwerde.

## **Erwägungen**

### **E. 2**

B,

#### **E. 2.1**

Nachdem das Bundesamt für Migration gemäss Art. 85 der Verordnung über Zulassung Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE) um Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers ersucht wurde, erteilte dieses – gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (AuG) sowie die am 10. Februar 2012 eingereichte Stellungnahme des Beschwerdeführers und die restlichen Akten – am 30. April 2012 seine Zustimmung zur Verlängerung von dessen Aufenthaltsbewilligung. Gemäss letztgenannter Bestimmung verfügt der ausländische Ehegatte einer Schweizerin oder hier

niedergelassenen Ausländerin über einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert hat und eine erfolgreiche Integration gegeben ist (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG). Für die Berechnung der absolut geltenden Dreijahresfrist ist ausschliesslich die in der Schweiz in ehelicher Gemeinschaft verbrachte Zeit massgebend (BGr, 11. Oktober 2011, 2C\_430/2011, E. 4.1.1 ; BGr, 16. Februar 2011, 2C\_781/2010, E. 2.1.3). Die Frist berechnet sich hierbei grundsätzlich nach der Dauer der Ehegemeinschaft und nicht nach der Dauer des Zusammenwohnens. Da getrennte Wohnorte jedoch die Aufhebung der Ehegemeinschaft vermuten lassen, ist bei der Berechnung der Dreijahresfrist auf die Zeit des Zusammenwohnens abzustellen, sofern für vorübergehend getrennte Wohnorte keine wichtigen Gründe gemäss Art. 49 AuG gegeben sind. Als wichtige Gründe für eine vorübergehende Trennung gelten nach Art. 76 VZAE insbesondere berufliche Verpflichtungen oder erhebliche familiäre Probleme. Eine erfolgreiche Integration wird wiederum durch ein grundsätzliches Legalverhalten ohne erhebliche Straffälligkeit, den Willen zur Teilnahme am hiesigen Wirtschaftsleben und der Auseinandersetzung mit den hiesigen gesellschaftlichen Verhältnissen und Lebensbedingungen, insbesondere dem Erwerb der am Wohnort gesprochenen Landessprache, belegt (vgl. Art.

### **E. 2.2**

Gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen wurde die eheliche Gemeinschaft zwischen dem Beschwerdeführer und seiner zweiten Ehefrau, G, am 14. Februar 2011 definitiv aufgehoben, nachdem die Ehegatten bereits vom 9. März bis 10. September 2005, von Mitte Juni bis Ende November 2006, vom 1. Januar bis 21. Februar 2007 und vom 31. Januar bis zum 31. Januar 2010 – insgesamt mehr als zwei Jahre – voneinander getrennt gelebt hätten. Entsprechende Trennungsphasen werden vom Beschwerdeführer im Wesentlichen anerkannt, jedoch mit den psychischen Problemen von G und einem damit verbundenen Klinikaufenthalt erklärt. Da eine vorübergehende Trennung aufgrund psychischer Probleme eines Ehepartners und damit verbundener Klinikaufenthalte wichtige Trennungsgründe im Sinn von Art. 49 AuG und Art. 76 VZAE bilden können und die Krankengeschichte von G entsprechende Probleme bestätigt, ist anzunehmen, dass die von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG vorausgesetzte Dreijahresfrist auch unter Berücksichtigung eines mehrmonatigen Auslandsaufenthalts des Beschwerdeführers schon im Jahr 2008 erreicht wurde. Der Beschwerdeführer hat sich in der Schweiz grundsätzlich auch erfolgreich integriert, hat er doch die hiesige Rechtsordnung weitgehend beachtet, die Landessprache erlernt und durch seine fortlaufende Erwerbstätigkeit seinen Willen zur Teilnahme am hiesigen Wirtschaftsleben bekundet, ohne selbst Sozialhilfe oder andere Unterstützungsleistungen in Anspruch genommen oder sich verschuldet zu haben. Auch die Bewilligungsbehörden gingen bei der Bewilligungsverlängerung offenbar noch von einer erfolgreichen Integration des Beschwerdeführers aus, bildet diese doch kumulative Voraussetzung für eine Bewilligungserteilung nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG.

### **E. 2.3**

Da die frühere Ehefrau des Beschwerdeführers, G, zum Scheidungszeitpunkt lediglich über eine Aufenthaltsbewilligung verfügte, hätte sich die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung hierbei eigentlich auf Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE stützen müssen, welcher wie Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG zwar ebenfalls kumulativ eine mindestens dreijährige Ehegemeinschaft und eine erfolgreiche Integration verlangt, die Verlängerung jedoch in das pflichtgemässe Ermessen der Bewilligungsbehörden stellt. Insgesamt ist jedoch davon

auszugehen, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des positiven Zustimmungsentscheid vom 30. April 2012 durch das Bundesamt für Migration und nach damaliger Aktenlage die Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE erfüllte und ihm deshalb grundsätzlich in pflichtgemässer Ermessensausübung die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern gewesen wäre. 3.

### **E. 3**

C, alle vertreten durch RA D, Beschwerdeführende, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung (Widerruf und Familiennachzug), hat sich ergeben: I. Der 1977 geborene kosovarische Staatsangehörige A reiste am 15. Juni 1998 illegal in die Schweiz ein und ersuchte gleichentags um Asyl, welches am 11. Februar 2000 durch das Bundesamt für Flüchtlinge (heute Bundesamt für Migration) abgelehnt wurde. Kurz vor Ablauf der ihm angesetzten Ausreisefrist heiratete A im Jahr 2000 in I die hier niedergelassene Landsfrau E, worauf ihm eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Ehegattin erteilt wurde. Nachdem die eheliche Gemeinschaft Ende Februar 2002 aufgehoben wurde, verweigerte das Migrationsamt mit Verfügung vom 3. Februar 2004 die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und der hiergegen erhobene Rekurs wurde mit regierungsrätlichem Beschluss vom 10. November 2004 abgewiesen. Gleichentags wurde die Ehe zwischen A und E rechtskräftig geschieden, worauf A am 31. Dezember 2004 in F die in der Schweiz aufenthaltsberechtigte Mazedonierin G (heutiger Name: H) heiratete und erneut eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Ehefrau erhielt. Nachdem A am 14. Februar 2011 definitiv aus der ehelichen Wohnung auszog und seine zweite Ehe mit Urteil vom 10. Juni 2011 rechtskräftig geschieden wurde, ersuchte er am 21. Juli 2011 um Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. 2011 kam C, die ausserehelich gezeugte gemeinsame Tochter von A und B (heutiger Name) zur Welt. In Unkenntnis dieses Umstandes stimmte das Bundesamt für Migration am 30. April 2012 der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von A zu, worauf diesem der weitere Aufenthalt verlängert wurde, letztmals bis zum 9. September 2013. Am 29. Juni 2012 heiratete der Beschwerdeführer B und stellte am 27. August 2012 ein Familiennachzugsgesuch. Aufgrund der noch während der zweiten Ehe des Beschwerdeführers gezeugten ausserehelichen Kindes, der zeitlichen Abfolge der Ereignisse und unter Würdigung der gesamten Umstände ging das Migrationsamt in der Folge davon aus, dass die vorangegangene Ehe zu G lediglich der Erschleichung einer Aufenthaltsbewilligung gedient habe und bei Offenlegung der Geburt einer ausserehelichen Tochter nicht verlängert worden wäre. Nachdem das Bundesamt für Migration sich mit Schreiben vom 12. November 2012 dieser Auffassung anschloss, widerrief das Migrationsamt mit Verfügung vom 11. Februar 2013 die Aufenthaltsbewilligung von A und wies zugleich die Einreisebewilligungsgesuche von B und C ab. II. Den dagegen von A, B und C erhobenen Rekurs wies die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion am 12. Juni 2013 ab. III. Mit Beschwerde vom 10. Juli 2013 liessen A, B und C dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei der angefochtene Entscheid wie auch die vorausgegangene Verfügung des Beschwerdegegners vom 11. Februar 2013 aufzuheben und die Sache im Sinn der Erwägungen der Beschwerdeschrift zur Neubeurteilung bzw. zum Entscheid an den Beschwerdegegner zurückzuweisen. Ausserdem verlangten sie die Zusprechung einer Parteientschädigung und stellten das prozessuale Ersuchen, es seien den Beschwerdeführenden die diesen bislang nicht vorgelegten Schriftstücke des Bundesamts für Migration zu Kenntnis zu bringen und es sei ihnen die Möglichkeit einzuräumen, sich hierzu im Beschwerdeverfahren ergänzend zu äussern. Während sich das Migrationsamt

nicht vernehmen liess, verzichtete die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, -über- und -unterschreitung und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a und b des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). 2. Die Beschwerdeführenden machen zusammenfassend geltend, dass selbst die Vorinstanz dem Beschwerdeführer nicht in entscheidrelevanter Weise das Führen einer Ausländerrechtsehe mit G vorwerfe und in Kenntnis aller wesentlicher Umstände dessen Aufenthaltsbewilligung verlängert worden sei. Insbesondere streite n sie ab, dass die den Bewilligungsbehörden gegenüber nicht offenbarte Existenz einer ausserehelichen Tochter bewilligungswesentlich gewesen und zur Erschleichung des weiteren Aufenthalts verschwiegen worden sei.

### **E. 3.1**

Eine Aufenthaltsbewilligung kann jedoch widerrufen werden, wenn die Ausländerin oder der Ausländer im Bewilligungsverfahren falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat (Art. 62 lit. a AuG). Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn sich nachträglich Indizien ergeben, welche die Ehe, auf die sich der Ausländer für die Aufenthaltsbewilligung berufen hat, als Scheinehe oder bloss aus fremdenpolizeilichen Gründen aufrechterhaltene Ehe erscheinen lassen (BGr, 16. Juli 2010, 2C\_205/2010, E. 3.1). Das führt zum Erlöschen des Bewilligungsanspruchs (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a AuG).

### **E. 3.2**

vorstehend sowie BGr, 2. Dezember 2011, 2C\_403/2011, E.

### **E. 3.3**

Eine Bewilligungserteilung trotz Kenntnis bewilligungskritischer Umstände schliesst deren späteren Widerruf aber nicht aus, wenn nachträglich weitere entscheidungswesentliche Umstände im Sinn von Art. 62 lit. a AuG hinzukommen, welche der Bewilligungsbehörde zuvor noch nicht bekannt waren und welche die ausländische Person oder ihre Vertretung im Bewilligungsverfahren wissentlich verschwiegen oder falsch angegeben hat, um dadurch den Aufenthalt bewilligt zu erhalten (vgl. BGr, 27. Mai 2010, 2C\_837/2009, E. 2, auch zur Anwendbarkeit der altrechtlichen Praxis; zum früheren Recht vgl. BGr, 25. Februar 2008, 2C\_472/2007, E. 2.1). Nach Art. 90 lit. a AuG ist die ausländische Person insbesondere auch verpflichtet, an der Feststellung des für die Gesetzesanwendung massgebenden Sachverhalts mitzuwirken und muss insbesondere zutreffende und voll ständige Angaben über die für die Aufenthaltsregelung wesentlichen Tatsachen machen. Zu offenbaren sind alle Tatsachen, welche den behördlichen Bewilligungsentscheid zu beeinflussen vermögen und von denen der Gesuchsteller wissen muss, dass sie für den Bewilligungsentscheid bedeutsam sind, selbst wenn allenfalls noch nicht feststeht, ob die Bewilligung bei korrekter Offenlegung verweigert würde (BGr, 2. Dezember 2011, 2C\_403/2011, E. 3.3.1 und 3.3.3; BGr, 20. Juni 2002, 2A.57/2002, E. 2.2). Vielmehr reicht bereits aus, wenn der Bewilligungsanspruch durch Offenlegung der Verhältnisse ernsthaft infrage gestellt worden wäre (BGr, 20. Februar 2004, 2A.485/2003, E. 2.3). Hierzu gehören namentlich auch "innere Tatsachen" – wie etwa den Willen zur Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft – oder die Existenz ausserehelicher Kinder (BGr, 24. Januar 2012, 2C\_595/2011, E. 3.3; BGr,

2. Dezember 2011, 2C\_403/2011, E. 3.3.2). Selbst der Umstand, dass die zuständige Behörde die verschwiegene Tatsache bei gebotener Sorgfalt selbst hätte ermitteln können und nicht explizit nach dieser gefragt hat, schliesst einen späteren Bewilligungswiderruf nicht aus. Immerhin muss die zuständige Behörde hierbei ihrer Untersuchungspflicht auch ausreichend nachgekommen sein, was nicht der Fall ist, wenn sie sich bereits aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls von sich aus zu weiteren Abklärungen hätte veranlasst sehen müssen. Erhöhte Untersuchungspflichten gelten hierbei vor allem bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung (vgl. E.

### **E. 3.3.1**

und 3.3.3; ebenso altrechtlich, vgl. BGr, 9. Juli 2007, 2A.33/2007, E.

### **E. 3.4**

Der Bewilligungswiderruf aufgrund Verschweigens bewilligungswesentlicher Tatsachen setzt zudem eine Täuschungsabsicht zur Aufenthaltverschleierung voraus (Spescha in : ders. et al., Migrationsrecht, Art. 62 AuG N. 3).

### **E. 3.5**

Wie bereits erwähnt, lebte der Beschwerdeführer während seiner zweiten Ehe wiederholt und über längere Zeit getrennt von seiner damaligen Ehefrau G, wobei er die Trennungsphasen mit den in den Akten dokumentierten psychischen Problemen seiner Frau erklärte. Im Rahmen der Prüfung seines am 21. Juli 2011 gestellten Verlängerungsgesuchs gaben mehrere Stellen, bei welchen sich die zweite Ehefrau des Beschwerdeführers in psychotherapeutischer oder psychiatrischer Behandlung befand, dem Bundesamt für Migration gegenüber Auskunft aus deren Krankengeschichte. Demnach hat diese gegenüber einzelnen Therapeuten behauptet, die Ehe zum Beschwerdeführer nur unter verbalem Druck und Gewaltandrohung eingegangen respektive aufrechterhalten zu haben und eine konfliktreiche Beziehung zu diesem und einem "aktuellen Freund" geführt zu haben. Weiter soll es infolge einer ungewollten Schwangerschaft und dem folgenden Schwangerschafts- und Beziehungsabbruch zum damaligen " Freund " im Dezember 2008 zu einer Destabilisierung von G gekommen sein, welche eine teilstationäre psychiatrische Behandlung nach sich gezogen habe. Damit fanden sich bei der Gesuchsabklärung sowohl Hinweise auf eine aussereheliche Fremdbeziehung von G als auch darauf, dass der Beschwerdeführer diese zur Eingehung und Aufrechterhaltung der Ehe genötigt haben könnte. In Kenntnis dieser Umstände erteilte das Bundesamt für Migration am 30. April 2012 seine Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers.

### **E. 3.6**

Da sowohl die längeren Trennungsphasen als auch die Krankengeschichte von G und die sich daraus ergebenden Verdachtsmomente hinsichtlich einer Scheinehe den Bewilligungsbehörden hinlänglich bekannt waren, lässt sich allein hieraus ein nachträglicher Widerruf nicht mehr rechtfertigen. Dies gilt umso mehr, als G selbst nie explizit behauptet hat, zur Ehe oder deren Aufrechterhaltung gezwungen worden zu sein und deren eigene Schwester mit Eingabe vom 28. Februar 2013 eine Liebesheirat und eine gelebte Ehegemeinschaft zwischen den beiden Eheleuten schriftlich bestätigte. Den Bewilligungsbehörden beim Bewilligungsentscheid nicht bekannt war hingegen die Existenz einer offenbar bereits im Januar 2011 gezeugten ausserehelichen Tochter des Beschwerdeführers. Zu prüfen bleibt, ob es sich hierbei um eine bewilligungswesentliche

Tatsache handelt, welche den Bewilligungsbehörden in Täuschungsabsicht und zur Erschleichung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung vorenthalten wurde, was wiederum einen Bewilligungswiderruf rechtfertigen könnte.

### **E. 3.7**

G gab mit Schreiben vom 11. März 2011 an, sich im Februar 2011 vom Beschwerdeführer getrennt zu haben, da sie diesen nicht mehr lieben würde. Gemäss einem auf den 16. März 2011 datierten Schreiben des Beschwerdeführers hat sich dieser Mitte Februar 2011 von G getrennt, nachdem diese nicht mehr mit ihm habe zusammenleben wollen. Die entsprechende Auflösung der ehelichen Wohngemeinschaft wird durch eine rückwirkend per 14. Februar 2011 vorgenommene und der neuen Wohnsitzgemeinde am 22. Februar 2011 zugegangene Adressänderung des Beschwerdeführers bestätigt. Der Beschwerdeführer liess weiter am 10. Februar 2012 im Rahmen des damaligen Zustimmungsverfahrens des Bundesamts für Migration verlauten, wegen psychischer Schwierigkeiten von G wiederholt getrennt gewesen zu sein und mit dieser jedoch letztmals vom 1. Februar 2010 bis Mitte Februar 2011 in ehelicher Gemeinschaft zusammengelebt zu haben. Seine derzeitige Ehefrau und Mutter seiner im Oktober 2011 geborenen Tochter will er hingegen gemäss Rekurschrift erst im Januar 2011 kennen gelernt haben, wobei sich der Beschwerdeführer und seine dazumalige Ehefrau G zu dieser Zeit bereits definitiv voneinander abgewendet haben sollen. Die späteren Angaben im Rekursverfahren weichen damit vordergründig von früheren Angaben ab, behauptete der Beschwerdeführer doch neu, sich bereits im Januar und nicht erst Mitte Februar 2011 definitiv von seiner zweiten Ehefrau getrennt zu haben. Gemäss den auch unter Berücksichtigung des Geburtstermins glaubhaften Angaben seiner derzeitigen Ehefrau wurde die gemeinsame Tochter offenbar am 19. Januar 2011 gezeugt, was ebenfalls indiziert, dass bereits im Januar 2011 keine gelebte Ehegemeinschaft zu G mehr bestand.

### **E. 3.8**

Grundsätzlich ist das Verschweigen eines noch während einer behaupteten Ehegemeinschaft gezeugten ausserehelichen Kindes bewilligungswesentlich, da sich hieraus Rückschlüsse zur Qualität der ehelichen Gemeinschaft ableiten lassen und sowohl ein fortbestehender Ehewille als auch entsprechende Beteuerungen der (ehemaligen) Ehegatten im Rückblick zweifelhaft erscheinen können (vgl. – auch zum Nachfolgenden – VGr, 9. Dezember 2013, VB.2013.00385, E. 2.6.4 f. [zur Publikation auf [www.vgr.zh.ch](http://www.vgr.zh.ch) vorgesehen]; BGr, 24. Januar 2012, 2C\_595/2011, E. 3). Zudem kann die Existenz von während der Ehe gezeugten ausserehelichen Kindern nicht nur eine die Ehegemeinschaft konkurrenzierende Parallelbeziehung nahelegen, sondern auch Nachzugsrechte begründen, welche ihrerseits wiederum den finanziellen Bedarf der Familie und deren Sozialhilferisiko beeinflussen können. In diesem Sinn ist das Verschweigen von Kindern grundsätzlich auch unabhängig von der Frage nach dem Auflösungszeitpunkt einer ehelichen Gemeinschaft oder einem allfälligen Verdacht auf eine Scheinehe als wesentliche Tatsache einzustufen (vgl. auch BGr, 2. Dezember 2011, 2C\_403/2011, E. 3.3.2). Dies gilt verstärkt, wenn es um den Widerruf einer Aufenthaltsbewilligung und nicht um den Widerruf einer Niederlassungsbewilligung geht und deshalb keine vertiefte Prüfung der Bewilligungsverlängerung durch die Bewilligungsbehörden erfolgen musste.

### **E. 3.9**

Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass die von den Ehegatten 2011 gegenüber den Bewilligungsbehörden kommunizierte Ehetrennung sehr zeitnah nach der Zeugung des ausserehelichen Kindes erfolgte. So könnte die eheliche Untreue des Beschwerdeführers mitunter gerade auch Ursache der definitiven Auflösung der ehelichen Gemeinschaft gewesen sein und deutet keineswegs zwingend auf eine Scheinehe hin. Die Beendigung einer Beziehung ist zudem oftmals ein Ablösungsprozess, welcher nicht an ein bestimmtes Ereignis angeknüpft werden kann. Entsprechend steht die zunächst behauptete Trennung "Mitte Februar 2011" nicht zwingend im Widerspruch dazu, dass die Beziehung zur zweiten Ehefrau bereits im Januar 2011 am Ende gewesen und der Beschwerdeführer im gleichen Zeitraum eine Drittbeziehung zu seiner heutigen Ehefrau eingegangen sein könnte. Vielmehr ergibt sich sowohl aus dem Wortlaut der erwähnten Schreiben vom 11. und 16. März 2011 der damaligen Eheleute als auch aus der per 14. Februar 2011 vorgenommenen Adressänderung des Beschwerdeführers, dass "Mitte Februar 2011" bereits der Auszug des Beschwerdeführers aus der ehelichen Wohnung erfolgte. Damit dürfte die Ehegemeinschaft in einer auch für die Bewilligungsbehörden erkennbaren Weise bereits zuvor aufgelöst worden sein, wenngleich sich der genaue Zeitpunkt nicht eruieren lässt. Die Bewilligungsverlängerung erfolgte nach der Trennung von der zweiten Ehefrau zudem nicht zwecks Verbleib bei der Ehegattin, sondern aufgrund nachehelicher Bleiberechte. Somit wäre das Verschweigen des ausserehelichen Kindes primär dann bewilligungswesentlich gewesen, wenn damit auch die Qualität der ehelichen Beziehung während der von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG und Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE vorausgesetzten Dreijahresfrist und die entsprechenden Beteuerungen der Ehegatten in Frage gestellt würden (hiervon abweichend jedoch die Ausgangslage in BGr, 24. Januar 2012, 2C\_595/2011, E. 3). Die entsprechende Dreijahresfrist ist jedoch bereits 2 – 3 Jahre vor der Schwängerung der jetzigen Ehefrau durch den Beschwerdeführer abgelaufen und diese erfolgte wiederum unmittelbar vor der auch gegenüber den Bewilligungsbehörden bei der Gesuchsprüfung kommunizierten Trennung. Die geringfügigen und im obenstehenden Sinn weitgehend erklärbaren Divergenzen zwischen tatsächlichen und mutmasslichem Beziehungsende und die nicht offengelegte Geburt eines ausserehelichen Kindes vermag die Aussage der Ehegatten, zuvor eine zwar konfliktreiche, jedoch tatsächlich gelebte Ehegemeinschaft geführt zu haben, nicht zu widerlegen. Weiter wurde die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers bereits vor der Zeugung seiner verschwiegenen Tochter mehrfach verlängert, zuletzt am 13. August 2008, 10. September 2009 und am 20. August 2010. Zum Zeitpunkt dieser Bewilligungsverlängerungen war die in Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG und Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE vorausgesetzte Dreijahresfrist bereits abgelaufen, weshalb ihm – eine erfolgreiche Integration vorausgesetzt – im Fall einer Trennung dennoch der weitere Aufenthalt hätte bewilligt werden können. Der Beschwerdeführer hatte damit ein geringeres Interesse, die – soweit ersichtlich – erst nach oder allenfalls unmittelbar vor Ende seiner zweiten Ehegemeinschaft eingegangene Drittbeziehung und das dabei gezeugte Kind den Bewilligungsbehörden gegenüber zur Aufenthaltserschleichung zu verschweigen. Dies gilt selbst unter Berücksichtigung der finanziellen Auswirkungen der Geburt und eines allfälligen Familiennachzugs: Aufgrund des aus den Akten des Familiennachzugs gesuchts ersichtlichen monatlichen Nettolohns des Beschwerdeführers von rund Fr. ... zuzüglich Gratifikation und Kinderzulagen und bei den ausgewiesenen Mietkosten von Fr. ... ist aus heutiger Sicht anzunehmen, dass der Beschwerdeführer auch bei einem Nachzug seiner Ehefrau und seiner Tochter weiterhin ohne staatliche Unterstützung auskommen wird, wenngleich die Gefahr einer zukünftigen

Sozialhilfeabhängigkeit angesichts der eher knappen Mittel der Familie nicht restlos gebannt ist. Wäre n diese Umstände den Bewilligungsbehörden im Frühjahr 2012 bereits bekannt gewesen, hätten diese dem Beschwerdeführer gleichwohl eine erfolgreiche Integration – und insbesondere auch wirtschaftliche Selbständigkeit – attestieren und dessen Bewilligung nach pflichtgemässen Ermessen verlängern müssen (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 77 VZAE). Damit erscheint das Verschweigen der ausserehelich gezeugten Tochter zumindest im Gesamtkontext nicht bewilligungswesentlich, womit der Bewilligungswiderruf unzulässig war und dem Beschwerdeführer die Aufenthaltsbewilligung wieder zu erteilen respektive zu verlängern ist.

### **E. 3.10**

Da es bereits an der Bewilligungswesentlichkeit der nicht offen gelegten Geburt mangelt, können allfällige Täuschungsabsichten des Beschwerdeführers offenbleiben. Es muss somit auch nicht mehr geklärt werden, ob der Beschwerdeführer – wie von ihm behauptet – im Oktober/November 2011 erfolglos versucht hat, seine kurz zuvor geborene Tochter bei der Einwohnerkontrolle anzumelden.

### **E. 4**

Ausländischen Ehegatten und ledigen Kindern unter 18 Jahren von Personen mit einer Aufenthaltsbewilligung kann nach Art. 44 AuG der Familiennachzug bewilligt und eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen, eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist und sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind. Weiter müssen die Nachzugsfristen von Art. 73 VZAE eingehalten werden. Soweit der nachziehende Ausländer Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung hat und damit über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht gemäss Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 der Schweizerischen Bundesverfassung (BV) verfügt, kann der Familiennachzug regelmässig nur verweigert werden, wenn die Bewilligungsvoraussetzungen gemäss Art. 44 AuG nicht erfüllt oder Erlöschensgründe gemäss Art. 51 Abs. 2 gegeben sind (BGr, 2. Januar 2013, 2C\_195/2012, E. 1.2.3). Die Voraussetzungen für einen Familiennachzug sind vorliegend erfüllt: Die Nachzugsfristen wurden eingehalten, eine bedarfsgerechte Wohnung ist vorhanden, die Eheleute wollen gemeinsam wohnen, der Beschwerdeführer selbst musste – anders als seine zweite Ehefrau – bisher nie Sozialhilfe beziehen und bezieht einen Lohn, welcher die Lebenshaltungskosten der Familie deckt. Da der Beschwerdeführer zudem über einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung und damit über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht in der Schweiz verfügt und mit seiner derzeitigen Ehefrau und seiner Tochter eine gelebte Beziehung pflegt, steht die Bewilligung des Familiennachzugs auch nicht mehr allein im pflichtgemässen Ermessen der Bewilligungsbehörden, sondern ist mangels Erlöschensgründen und in Nachachtung der erwähnten konventions- und verfassungsmässigen Bestimmungen zum Schutz des Familienlebens zu bewilligen.

### **E. 5**

Bei diesem Verfahrensausgang entfällt das Interesse der Beschwerdeführenden, in ihnen bislang nicht vorgelegte Schriftstücke des Bundesamts für Migration Einsicht und Stellung nehmen zu können, weshalb das entsprechende prozessuale Ersuchen abzuweisen ist.

### **E. 6**

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdegegner aufzuerlegen, welche r die Beschwerdeführenden für das Rekurs- und Beschwerdeverfahren zu

entschädigen hat (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1; § 17 Abs. 2 VRG; vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechts pflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999 , § 13 N. 28 ).

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