

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00566 vom 3. Oktober 2011

ZH Verwaltungsgericht, 2011-10-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2013.00566](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2013.00566)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00566 du 3 octobre 2011

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00566 del 3 ottobre 2011

## Regeste

Aufenthaltsbewilligung (Familiennachzug) | Familiennachzug für Kinder. Eltern, die zusammenleben bzw. das Zusammenwohnen beabsichtigen, sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung insoweit als Einheit zu betrachten, dass sich die Mutter die vom Vater bereits versäumten Nachzugsfristen entgegenhalten lassen muss (E. 2.2). Mögliche Gründe, die eine Wahrung der zwölfmonatigen Nachzugsfrist verunmöglichen, sind im Hinblick auf Art. 47 Abs. 1 AuG grundsätzlich unbeachtlich; sie können immerhin bei der Beurteilung der wichtigen familiären Gründe im Sinn von Art. 47 Abs. 4 AuG eine Rolle spielen (E. 2.3). In Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Praxis ist im gleichzeitigen Nachzug des betreuenden Elternteils kein wichtiger Grund für den nachträglichen Kindernachzug anzuerkennen (E. 3.3). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 1

Der Beschwerdeführer stellt den Antrag, seine Kinder C und D seien persönlich anzuhören. Gemäss Art. 47 Abs. 4 Satz 2 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 ( AuG ) werden Kinder über 14 Jahre angehört, sofern dies erforderlich ist. Diese Bestimmung orientiert sich an Art. 12 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107; vgl. hierzu Martina Caroni in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, Art. 47 N. 26). Aus beiden Bestimmungen ergibt sich allerdings kein Anspruch auf eine persönliche bzw. mündliche Anhörung der Kinder. Es genügt, wenn der Standpunkt des Kindes sonst wie in tauglicher Weise Eingang in das Verfahren gefunden hat ( BGr, 14. September 2011, 2C\_192/2011, E. 3.3.2, auch zum Folgenden ). Das ist hier aufgrund der gleichgerichteten Interessenlage des Beschwerdeführers und seiner Kinder der Fall. Auf die genaue Kenntnis des Standpunkts der Kinder kommt es daher nicht an .

### E. 2.1

Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die Nachzugsfristen für den Familiennachzug der beiden Kinder des Beschwerdeführers verpasst worden seien und wies seinen Rekurs ab. In E. 5b des Rekursentscheids vom 18. Juli 2013 hielt sie fest, dass der Beschwerdeführer am 27. Mai 2001, mithin vor Inkrafttreten des Ausländergesetzes am 1. Januar 2008, in die Schweiz eingereist und am 25. Juni 2001 in den Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für den Kanton Zürich gelangt sei, weshalb für den Beginn des Fristenlaufs auf die Übergangsbestimmung in Art. 126 Abs. 3 des AuG abzustellen sei. Am 1. Januar 2008 seien die Kinder C 11 Jahre und 7 Monate und D 8 Jahre und 8 Monate alt gewesen (E. 5c des Rekursentscheids, auch zum Folgenden). Zu diesem Zeitpunkt habe daher nicht die

verkürzte zwölfmonatige, sondern die fünfjährige Nachzugsfrist nach Art. 47 Abs. 1 Satz 1 AuG zu laufen begonnen. Als C dann am 5. Juni 2008 12 Jahre alt geworden sei, habe sich die Nachzugsfrist entsprechend dem Urteil des Bundesgerichts 2C\_205/2011 vom 3. Oktober 2011, E. 3.5, auf maximal noch ein Jahr verkürzt und sei bei Einreichung des Nachzugsgesuchs am 19. Oktober 2012 bereits verstrichen gewesen. D habe ihrerseits am 29. April 2011 das zwölfte Altersjahr erreicht, weshalb das Nachzugsgesuch für sie spätestens am 29. April 2012 zu stellen gewesen wäre. Demgemäss seien die Nachzugsgesuche vom 19. Oktober 2012 für beide Kinder verspätet eingereicht worden.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer hält dem entgegen, dass für den Beginn des Fristenlaufs an den Zuzug seiner Ehefrau anzuknüpfen sei. Dieser stehe ein selbständiger Anspruch auf Nachzug der gemeinsamen Kinder zu, nachdem sie vor K urzem im Rahmen des Familiennachzugs selber in der Schweiz Wohnsitz genommen habe. Der Beschwerdeführer übersieht, dass Eltern, die zusammenleben bzw. das Zusammenwohnen beabsichtigen, nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung insoweit als Einheit zu betrachten sind, sodass sich die Mutter die vom Vater bereits versäumten Fristen entgegenhalten lassen müsste (BGr, 3. Oktober 2011, 2C\_205/2011, E. 4.5, auch zum Folgenden). Dies gilt im vorliegenden Fall spätestens seit dem 11. Januar 2008, als der Beschwerdeführer seine Exfrau und Kindsmutter E zum zweiten Mal heiratete und es fortan den Eheleuten oblag, gemeinsam über den Aufenthaltsort der Kinder zu befinden. Wollte man das Gegenteil annehmen, würden die Fristbestimmungen, die zur baldigen Einschulung in der Schweiz und damit zur besseren Integration einen frühestmöglichen Nachzug fordern, ausgehöhlt.

### **E. 2.3**

Einen Anspruch auf Nachzug seiner Kinder könnte der Beschwerdeführer aus Art. 47 Abs. 1 AuG selbst dann nicht ableiten, wenn man davon ausgehen sollte, dass er erst mals zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (bzw. nicht länger als ein Jahr zuvor) über die für den beantragten Familiennachzug erforderlichen Mittel sowie über ausreichende Wohnverhältnisse verfügt habe. Mögliche Gründe, die eine Wahrung der zwölfmonatigen Nachzugsfrist verunmöglichen, sind im Hinblick auf Art. 47 Abs. 1 AuG grundsätzlich unbeachtlich; sie können immerhin bei der Beurteilung der wichtigen familiären Gründe im Sinn von Art. 47 Abs. 4 AuG eine Rolle spielen (vgl. hinten E. 3.2 ff.; vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts St. Gallen vom 12. April 2012, B 2011/263, E. 2.3.3, auch zum Folgenden). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung darf die Nachzugsfrist in Art. 47 Abs. 1 AuG resp. Art. 73 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) Personen mit Aufenthaltsbewilligung lediglich dann nicht entgegengehalten werden, wenn sie sich fristgerecht, jedoch erfolglos um einen Nachzug bemüht haben und nach Erhalt des Nachzugsanspruchs (etwa bei Erteilung der Niederlassungsbewilligung) rechtzeitig ein zweites Gesuch um Familiennachzug stellen (BGE 137 II 393 E. 3.3). Solches ist vorliegend indessen nicht geschehen.

### **E. 2.4**

Die Frist für den Kindernachzug verstösst nicht gegen Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), nachdem es den Mitgliedstaaten gestützt auf Art. 8 Abs. 2 EMRK erlaubt ist, innerstaatliche Regeln für den Familiennachzug aufzustellen (BGr, 2. März 2012, 2C\_752/2011, E. 4.2; BVGr, 21. Juni 2013, C-5318/2011, E. 8.2). Art. 8 EMRK und Art. 13 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) garantieren

dem Ausländer nicht das Recht, frei wählen zu können, wo er das Familienleben zu führen gedenkt (vgl. EGMR, 28. November 1996, Ahmut c. Pays-Bas, 21702/93, insbes. §§ 67–71, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)). Eine verpasste Frist nach Art. 47 AuG führt auch deswegen nicht zur Verwirkung des Rechts auf Familienleben, weil ein Nachzug bei Vorliegen von wichtigen Gründen weiterhin möglich bleibt (vgl. hinten E. 3.2 ff.).

### **E. 3**

Oktober 2011 sowie 2C\_765/2011 vom 28. November 2011 hat es das Bundesgericht abgelehnt, im gleichzeitigen Nachzug des betreuenden Elternteils einen wichtigen Grund für den nachträglichen Kindernachzug anzuerkennen. Die Umsiedlung eines Jugendlichen bzw. eines über 13-jährigen Kindes könne zu einer Entwurzelung und erheblichen Integrationsschwierigkeiten führen, nachdem es seine sozialen Kontakte dort geknüpft habe, wo es die Jugendjahre verbracht und die Schulen besucht habe. Auch vorliegend sind keine wichtigen familiären Gründe für einen verspäteten Nachzug der Kinder des Beschwerdeführers ersichtlich. Die Eltern haben seinerzeit bei der Scheidung entschieden, dass die Söhne bei der Mutter in Mazedonien bleiben. Der inzwischen geschiedene Beschwerdeführer hatte seine Kinder freiwillig verlassen, um in der Schweiz am 11. Juni 2001 eine neue Ehe einzugehen. Obwohl er gemäss Feststellung der Vorinstanz weiterhin den Kontakt zu seinen Kindern im Heimatland pflegte, bemühte er sich während der ganzen Jahre nicht offiziell um einen Nachzug seiner Kinder. Nachdem er am 9. Dezember 2005 seine zweite Ehe scheiden liess und am 11. Januar 2008 erneut heiratete, unternahm er längere Zeit nichts, um ein gemeinsames Familienleben mit seiner Frau und seinen Kindern aufzunehmen. Selbst nach seiner Beförderung in eine leitende Position (vgl. den Lohnanstieg gemäss dem neuen Anstellungsvertrag vom 18. Mai 2011) und dem Erhalt der Niederlassungsbewilligung vom 17. Juni 2011 blieb der Beschwerdeführer noch fast anderthalb Jahre untätig. Erst am 19. Oktober 2012 ersuchte er um den Nachzug seiner Familie in die Schweiz, obwohl ihm bereits ab dem 1. April 2010 eine 3-Zimmer-Wohnung in F zur Verfügung stand.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, für den Nachzug seiner Kinder lägen wichtige Gründe vor, weil sie durch den Zuzug der Mutter in die Schweiz ohne Betreuung und von den Eltern getrennt seien. Die Kinder aus der Kernfamilie zu entfernen, stelle einen empfindlichen Eingriff in das Recht auf Familienleben dar. Ihm selber sei die Integration gelungen, obwohl er zum Zeitpunkt der Wohnsitznahme in der Schweiz älter gewesen sei als seine Kinder heute. Er habe mit dem Nachzug von Frau und Kinder zugewartet, weil er erst zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung in der Lage gewesen sei, eine bedarfsgerechte Wohnung zur Verfügung zu stellen. Mit seinem damaligen Monatseinkommen von Fr. 4'400.- sei es ihm nicht möglich gewesen, für den Lebensunterhalt seiner zwei Kinder aufzukommen.

#### **E. 3.2**

Wichtige familiäre Gründe für einen nachträglichen Familiennachzug im Sinn von Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG liegen unter anderem dann vor, wenn das Kindeswohl schergewichtig nur durch einen Nachzug in die Schweiz gewahrt werden kann (vgl. Art. 75 VZAE; BGr, 12. Juni 2012, 2C\_532/2012, E. 2.2.2 mit Hinweisen, auch zum Folgenden). Entgegen dem Wortlaut dieser Verordnungsbestimmung ist dabei nach der Rechtsprechung jedoch nicht ausschliesslich auf das Kindeswohl abzustellen; es bedarf vielmehr einer Gesamtschau

unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente im Einzelfall. 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, wobei die erleichterte Zulassung zur Erwerbstätigkeit und nicht (mehr) die Bildung einer echten Familiengemeinschaft im Vordergrund steht (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 und darf nicht die Regel bilden; Art. 47 Abs. 4 Satz 1 AuG ist aber jeweils so zu handhaben, dass der Anspruch auf Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV nicht verletzt wird.

### **E. 3.3**

Mit den Urteilen 2C\_205/2011 vom

### **E. 3.4**

Die Ehefrau des Beschwerdeführers, E, hat seit 12. Mai 2013 ihren Wohnsitz in der Schweiz. Dass die in Mazedonien verbliebenen Kinder durch die Abwesenheit ihrer Eltern gewichtige Nachteile erlitten hätten bzw. inskünftig erleiden würden, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Er behauptet lediglich, dass die Fremdplatzierung bei Verwandten weniger im objektiven Wohl der Kinder liege als die gemeinsame Wohnsitznahme mit den leiblichen Eltern in der Schweiz. Wie das Bundesgericht im Urteil 2C\_765/2011 vom 28. November 2011, E. 2.3, ausführt, müssen aber bei einem nachträglichen Familiennachzug neben dem blossen Interesse an der Zusammenführung der Familie zusätzlich familiäre Gründe für das spätere Nachzugsgesuch vorliegen. Solche Gründe sind im vorliegenden Fall gemäss der nachvollziehbaren Darstellung der Vorinstanz, auf die nach § 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG verwiesen werden kann, nicht gegeben (vgl. Rekursentscheid vom 18. Juli 2013, E. 7 f.).

### **E. 3.5**

Demgemäss ist die Beschwerde abzuweisen.

### **E. 4**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihm von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

### **E. 5**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zu erheben (vgl. BGr, 18. Juni 2007, 2D\_3/2007 bzw. 2C\_126/2007, E. 2.2). Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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