

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00088 vom 3. Juli 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-07-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2014.00088

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00088 du 3 juillet 2014

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00088 del 3 luglio 2014

Regeste

Widerruf der Aufenthaltsbewilligung | Widerruf der Aufenthaltsbewilligung.
Zustellungsdomizil. Verhältnismässigkeit. Die Vorinstanz ist auf den Rekurs des Beschwerdeführers nicht eingetreten, da der Vertreter des Beschwerdeführers trotz mehrmaliger schriftlicher Aufforderung kein Zustelldomizil in der Schweiz bezeichnet hat. Gemäss § 6b Abs. 1 VRG wäre dies jedoch notwendig gewesen. Im Übrigen erweist sich das Nichteintreten auch als verhältnismässig, da keine sachlichen Gründe für das Versäumnis der Nennung eines Zustelldomizils vorliegen (E. 4.2). Der Rekurs wäre auch materiell abzuweisen gewesen, da die gelebte Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers lediglich zwei Jahre und zehn Monate betrug und Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG somit nicht erfüllt ist. Ausserdem erscheint es im öffentlichen Interesse der Begrenzung der ausländischen Wohnbevölkerung, des Alters und der Arbeitssituation des Beschwerdeführers als zumutbar, dass er in sein Heimatland zurückkehrt (E. 4.3).
Abweisung

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2.1

Der Beschwerdegegner begründet seine Verfügung vom 25. Juni 2013 im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau seit 1. April 2013 in Trennung lebten. Da die eheliche Gemeinschaft in der Schweiz lediglich zwei Jahre und 10 Monate gedauert habe, bestünde kein Anspruch des Beschwerdeführers auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Ein persönlicher Härtefall nach Art. 30 Abs. 1 lit. b des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 [AuG] sei ebenfalls nicht gegeben. Die Rückkehr in den Kosovo sei dem Beschwerdeführer darüber hinaus zumutbar, da er erst seit drei Jahren in der Schweiz gelebt habe.

E. 2.2

Die Vorinstanz begründete ihr Nichteintreten auf den Rekurs des Beschwerdeführers mit Entscheid vom 17. Januar 2014 damit, dass aufgrund eines mangelnden Zustelldomizils auf einen Rekurs nicht eingetreten werden dürfe, wenn die Betroffenen auf diese Rechtsfolge aufmerksam gemacht worden seien und wenn sich das Vorgehen im konkreten Fall als verhältnismässig erweise. Der Beschwerdeführer habe einen Vertreter mit Sitz in

Deutschland bestellt, welcher trotz mehrmaliger schriftlicher Aufforderung durch die Vorinstanz innert Frist kein Zustelldomizil in der Schweiz bezeichnet habe. Das schliesslich eingereichte Gesuch mit Bitte um Benennung eines schweizerischen Zustelldomizils von Amtes wegen sei verspätet gestellt worden und im Übrigen auch bedeutungslos, da es Sache des Vertreters selbst gewesen wäre, ein Zustelldomizil zu bestimmen. Die angefochtene Verfügung und das Vorgehen insgesamt seien im Sinn einer summarischen Prüfung auch recht- und verhältnismässig, da die Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers mit seiner Ehefrau weniger als drei Jahre bestanden habe und keine Gründe für einen Härtefall ersichtlich seien.

E. 2.3

Dagegen bringt der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass er sich derzeit wieder in der Schweiz aufhalte. Seine Ehe sei bisher nicht rechtskräftig geschieden und daher sei davon auszugehen, dass die Voraussetzungen für einen Aufenthalt in der Schweiz im Sinn von Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG erfüllt seien. Weder eine Arbeitslosigkeit noch die persönlichen Verhältnisse würden dazu führen, dass das öffentliche Interesse an einer wirksamen Begrenzung des Bestands der ausländischen Wohnbevölkerung und der Begrenzung der Arbeitslosigkeit im Kanton Zürich durch den Aufenthalt gefährdet wäre. Die Rekursentscheidung sei deshalb aufzuheben.

E. 3

Gemäss § 6b Abs. 1 VRG haben Verfahrensbeteiligte mit Sitz oder Wohnsitz im Ausland ein Zustellungsdomizil oder einen Vertreter in der Schweiz anzugeben. Als Verfahrensbeteiligte gelten jene Personen, denen Parteirechte zustehen und die über Rechtsmittelbefugnis verfügen. Nicht nur im Ausland wohnende Verfahrensbeteiligte sind zur Angabe eines schweizerischen Zustellungsdomizils oder Vertreters verpflichtet, sondern auch im Ausland wohnende Vertreter von Verfahrensbeteiligten (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.] Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich 2014, § 6b N. 10). Kommen die Beteiligten dieser Aufforderung innert angemessener Frist nicht nach, so kann die Verwaltungsbehörde gemäss § 6b Abs. 2 VRG entweder Zustellungen durch amtliche Veröffentlichungen ersetzen oder auf die Eingabe nicht eintreten. Nichteintreten kann nur dann Folge des mangelnden Zustelldomizils sein, wenn die Betroffenen auf diese Rechtsfolge aufmerksam gemacht wurden und wenn sich das Vorgehen im konkreten Fall als verhältnismässig erweist (VGr, 21. Dezember 2005, PB.2005.00056, E. 3 = RB 2005 Nr. 7; 27. Juni 2013, VB.2013.00164, E. 3.1 und 3.2; Plüss, § 6b N. 23, auch zum Folgenden). Dies ist etwa dann der Fall, wenn sich der auf seine Pflichten hingewiesene ausländische Adressat ohne sachlichen Grund weigert, in der Schweiz ein Zustelldomizil oder eine Vertretung anzugeben.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer heiratete am 3. März 2008 im Kosovo die in der Schweiz aufenthaltsberechtigte deutsche Staatsangehörige C und reiste am 14. Juni 2010 im Familiennachzug in die Schweiz ein. Gestützt auf Art. 3 Anhang I zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (FZA) erhielt der Beschwerdeführer eine bis 2015 gültige Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA. Gemäss unbestrittenem Sachverhalt leben der Beschwerdeführer und seine Ehefrau seit dem 1. April 2013 getrennt. Somit bestand die gelebte Ehegemeinschaft in der Schweiz lediglich zwei

Jahre und zehn Monate. Mit mehreren Schreiben vom 11. Juni 2013 und 25. Juli 2013 an den Beschwerdegegner bestätigte die Ehefrau darüber hinaus unmissverständlich, dass auch keinerlei Ehewille für die Zukunft mehr bestehe. Mit Verfügung vom 25. Juni 2013 widerrief der Beschwerdegegner die bis 13. Juni 2015 gültige Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers und setzte ihm zum Verlassen der Schweiz Frist bis 24. September 2013. Am 4. Oktober 2013 wurde die Ehe vor dem Grundgericht in D, Kosovo, geschieden (Urteil C.Nr. 277/13 des Grundgerichts in D, Niederlassung in F). Dieses Urteil wurde am 1. November 2013 vom Grundgericht D für rechtskräftig erklärt. Am 10. Oktober erhob der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz Rekurs gegen die Verfügung vom 25. Juni 2013 und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Da der bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers keinen rechtlichen Wohnsitz und keinen Geschäftssitz in der Schweiz hat, forderte die Vorinstanz den Vertreter mit Verfügung vom 24. Oktober 2013 auf, bis zum 14. November 2013 eine Zustelladresse oder einen Vertreter in der Schweiz bekannt zu geben. Das Schreiben enthielt einen Hinweis darauf, dass im Unterlassungsfall auf den Rekurs nicht eingetreten werden könnte. Nachdem dieses Schreiben dem Vertreter des Beschwerdeführers mit Einschreibebrief auf dem internationalen Postweg zugestellt worden war und der Vertreter innert Frist nicht reagiert hatte, wurde am 22. November 2013 ein Schreiben gleichen Inhalts verfasst mit der Aufforderung, innert 20 Tagen ab Empfang des Schreibens eine Zustelladresse oder einen Vertreter in der Schweiz zu bezeichnen, und dem Vertreter des Beschwerdeführers über das Bundesamt für Migration auf diplomatischem Wege zugestellt. Das Dokument wurde dem Vertreter des Beschwerdeführers am 11. Dezember 2013 ausgehändigt. Mit Schreiben vom 10. Januar 2014 teilte der Vertreter des Beschwerdeführers mit, er bitte um Benennung einer Zustellperson (eines Zustelldomizils) von Amtes wegen, da der Beschwerdeführer dazu nicht in der Lage sei; der Beschwerdeführer halte sich momentan wieder im Kosovo auf.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer hat einen Vertreter mit Sitz in Deutschland bestellt. Angesichts dieses Vertretungsverhältnisses hatte die Zustellung nicht an den Beschwerdeführer direkt, sondern an seinen Vertreter zu erfolgen. Denn gemäss herrschender Lehre und Praxis ist eine Mitteilung an die Vertretung zuzustellen, sobald eine mitteilungsrechtliche bzw. verfahrensbeteiligte Person eine solche bestellt hat (Plüss, § 10 N. 66; § 22 N. 16). Auch die Vertretung ist nach dem Sinn und Zweck von § 6b Abs. 1 VRG verpflichtet, ein schweizerisches Zustellungsdomizil oder einen schweizerischen Vertreter anzugeben (Plüss, § 6b N. 10). Die erstmalige schriftliche Aufforderung der Vorinstanz an den Vertreter des Beschwerdeführers zur Bezeichnung eines Zustelldomizils vom 24. Oktober 2013 enthielt einen Hinweis auf die möglichen Säumnisfolgen gemäss § 6b Abs. 2 VRG. Somit sind die Voraussetzungen von § 6b Abs. 2 VRG – das Säumnis des Vertreters trotz Hinweis auf seine Pflichten und auf die drohenden Säumnisfolgen – erfüllt (Plüss, § 6b N. 21). Die Bitte des Vertreters um Benennung einer Zustellperson von Amtes wegen erfolgte verspätet erst nach dem zweiten Schreiben. Die dargelegte Argumentation, der Beschwerdeführer halte sich momentan im Kosovo auf, ist kein sachlich genügender Grund für diese Verspätung. Darüber hinaus ist die Bitte um Benennung einer Zustellperson von Amtes wegen nicht von Relevanz, da es Sache der betroffenen Partei und nicht der Vorinstanz ist, eine solche Person zu bezeichnen. Im Übrigen tut auch nichts zur Sache, dass der Beschwerdeführer sich inzwischen offenbar wieder in der Schweiz aufhält. Dies ändert nichts daran, dass die Bezeichnung eines schweizerischen Zustellungsdomizils oder

eines schweizerischen Vertreters vor Ablauf der im Oktober 2013 und Dezember 2014 angesetzten Fristen nicht erfolgt ist und der Beschwerdeführer sich zum damaligen Zeitpunkt nicht in der Schweiz befand. Demnach war es verhältnismässig, auf den Rekurs des Beschwerdeführers nicht einzutreten.

E. 4.3

Im Übrigen wäre der Rekurs auch materiell abzuweisen gewesen, wie die Vorinstanz anhand einer summarischen Prüfung bereits dargelegt hat.

E. 4.3.1

Das Argument des Beschwerdeführers ist unbegründet, die Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG seien noch erfüllt, da die Ehe bisher nicht rechtskräftig geschieden sei. Der Begriff der "Ehegemeinschaft" i. S. v. Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG setzt voraus, dass die eheliche Beziehung tatsächlich während drei Jahren gelebt wird und ein gegenseitiger Ehewille besteht. Aufgrund sämtlicher Umstände ist im Einzelfall zu bestimmen, ab welchem Zeitpunkt die eheliche Gemeinschaft als definitiv aufgelöst zu gelten hat (BGr, 24. Januar 2012, 2C_17/2012, E. 2.2.1). Ein wesentliches Kriterium ist vor allem die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft (BGr, 23. Dezember 2010, 2C_544/2010, E. 2.2). Für die Dreijahresfrist wird ausschliesslich der gemeinsame Aufenthalt in der Schweiz angerechnet (BGr, 9. Dezember 2009, 2C_304/2009, E. 3.3.1). Die gelebte Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers mit seiner Ehefrau in der Schweiz bestand vom 14. Juni 2010 bis zum 1. April 2013 und betrug somit lediglich zwei Jahre und zehn Monate. Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde nichts vor, was diese Tatsachen entkräften könnte. Er führt lediglich aus, die Ehe sei bisher nicht rechtskräftig geschieden worden. Angesichts des Urteils des Grundgerichts D vom 4. Oktober 2013 und der in den Akten klar dargelegten Trennung der Eheleute seit dem 1. April 2013 vermögen die Einwände des Beschwerdeführers nicht zu überzeugen. Ob und zu welchem Zeitpunkt die Ehe im Ausland oder in der Schweiz rechtskräftig geschieden wurde oder nicht, spielt wie oben ausgeführt keine Rolle, sondern lediglich die ungenügend lange Dauer der gelebten Ehegemeinschaft in der Schweiz. Die Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG sind somit nicht erfüllt. Wichtige persönliche Gründe im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b. AuG sind ebenfalls nicht ersichtlich.

E. 4.3.2

Ebenso hat bereits die Vorinstanz zu Recht festgehalten, dass der Beschwerdeführer sich auch nicht auf Art. 44 AuG in Verbindung mit Art. 76 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE) berufen kann. Auch eine Bewilligungserteilung gestützt auf Art. 77 VZAE ist nicht gerechtfertigt, da der Beschwerdeführer weniger als drei Jahre mit seiner Ehefrau in der Schweiz zusammengelebt hat (Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE) und offensichtlich keine Gründe für einen nahehelichen Härtefall bestehen (Art. 77 Abs. 1 lit. b VZAE und Art. 77 Abs. 2 VZAE).

E. 4.3.3

Von den allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen kann allerdings gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG abgewichen werden, wenn schwerwiegenden persönlichen Härtefällen oder wichtigen öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen ist. Ein persönlicher Härtefall wird dann angenommen, wenn sich die betroffene Person in einer persönlichen Notlage befindet; ausserdem müssen ihre Lebens- und Daseinsbedingungen gemessen am durchschnittlichen Schicksal von anderen ausländischen Personen in gesteigertem Masse infrage gestellt sein

(BGE 117 Ib 317, E. 4.b.). Ein solcher Härtefall ist vorliegend in keiner Weise ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer auch nicht dargetan.

E. 4.3.4

Der Entscheid über den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers wäre somit nach freiem Ermessen zu treffen. Dabei sind gemäss Art. 96 AuG die öffentlichen Interessen, namentlich die Begrenzung des Bestandes der ausländischen Wohnbevölkerung und der Arbeitslosigkeit und die persönlichen Verhältnisse sowie der Grad der Integration des Ausländers zu berücksichtigen. Im Interesse einer wirksamen Begrenzung des Bestandes der ausländischen Wohnbevölkerung und zur Begrenzung der Arbeitslosigkeit werden Aufenthaltsbewilligungen von getrennt lebenden Ehegatten nicht mehr erneuert, wenn deren Aufenthaltsregelung in der Schweiz aufgrund der Familiennachzugsbestimmungen erfolgt ist, die eheliche Gemeinschaft wie erwähnt weniger als drei Jahre gedauert hat und keine besonderen Gründe eine Wegweisung als unangemessen erscheinen lassen. Hat der Aufenthalt nur kürzere Zeit gedauert und wurden keine engen Beziehungen zur Schweiz geknüpft, lässt sich ein Anspruch auf weiteren Verbleib nicht begründen, wenn die erneute Integration im Herkunftsland keine besonderen Probleme stellt (Botschaft AuG, BBl 2002 3709, 3754 Ziff. 1.3.7.6). Entscheidend ist, ob die persönliche, berufliche und familiäre Wiedereingliederung als stark gefährdet zu gelten hat, und nicht, ob ein Leben in der Schweiz einfacher wäre (BGr, 20. August 2009, 2C_216/2009, E. 3). Der Beschwerdeführer hält sich erst seit knapp vier Jahren in der Schweiz auf. Es ist somit keine massgebliche Integration in der Schweiz ersichtlich, welche zu berücksichtigen wäre. Eine soziale Wiedereingliederung des Beschwerdeführers in sein Heimatland erscheint ebenfalls nicht als problematisch. Dass sich der Beschwerdeführer in der Zeitspanne der schriftlichen Aufforderungen der Vorinstanz zur Bezeichnung eines Zustelldomizils von Oktober 2013 bis Januar 2014 laut eigenen Aussagen und Aussagen seines Vertreters offensichtlich ganz oder teilweise im Kosovo aufhielt, unterlegt die Annahme, dass weiterhin soziale Bindungen des Beschwerdeführers zu seinem Heimatland bestehen. Die reine Tatsache, dass der Beschwerdeführer laut Beschwerde offensichtlich momentan wieder in der Schweiz ist und einer beruflichen Tätigkeit nachgeht, reicht nicht für die Annahme eines besonderen Grundes aus, um die Ablehnung des weiteren Aufenthalts in der Schweiz als unzumutbar zu erklären. Es besteht kein besonderes arbeitsmarktliches Interesse an einem Verbleib des Beschwerdeführers in der Schweiz. Der Beschwerdeführer befindet sich zudem in einem Alter, in welchem ihm der berufliche Wiedereinstieg im Kosovo ohne grosse Probleme gelingen sollte.

E. 4.3.5

Im öffentlichen Interesse der Begrenzung der ausländischen Wohnbevölkerung ist es dem Beschwerdeführer, der nur kurz in der Schweiz gelebt hat, sich in keiner existierenden Ehegemeinschaft mehr befindet und nach wie vor Bindungen zum Kosovo unterhält, zumutbar, in sein Heimatland zurückzukehren.

E. 5

Damit ist die Beschwerde abzuweisen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen; diesem steht keine Parteientschädigung zu (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG; § 17 Abs. 2 VRG).

E. 6

Nachdem die dem Beschwerdeführer angesetzte Ausreisefrist abgelaufen ist, ist ihm in Anwendung von Art. 64d Abs. 1 AuG eine neue Frist zum Verlassen der Schweiz bis zum 30. September 2014 anzusetzen. Sollte allerdings ein Weiterzug dieses Urteils an das Bundesgericht erfolgen und Letzteres dem Rechtsmittel aufschiebende Wirkung verleihen, hat der Beschwerdeführer bei einem den Wegweisungspunkt nicht ändernden bundesgerichtlichen Endentscheid binnen zweier Monate ab dessen Datum das Land zu verlassen.

E. 7

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes festzuhalten: 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 (BGr, 18. Juni 2007, 2D_3/2007 bzw. 2C_126/2007, E. 2.2). Ansonsten ist nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG zulässig. Führt eine Partei sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde, so hat sie beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG). Demgemäss die Kammer :

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