

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00438 vom 19. November 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-11-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2014.00438](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2014.00438)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00438 du 19 novembre 2014

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00438 del 19 novembre 2014

## Regeste

Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung | Die Niederlassungsbewilligung einer ausländischen Person erlischt insbesondere nach sechs Monaten Auslandsaufenthalt, wenn der Ausländer die Schweiz verlässt, ohne sich abzumelden (Art. 61 Abs. 2 AuG). Die Beschwerdeführenden reisten Ende 2010 in ihre Heimat aus, ohne sich bei der Einwohnerkontrolle abzumelden und ein Gesuch um Aufrechterhaltung ihrer Niederlassungsbewilligung zu stellen. Bei ihrer Rückkehr im Juni 2013 waren ihre Niederlassungsbewilligungen deshalb erloschen (E. 4). Obwohl der Beschwerdeführer lange Zeit in der Schweiz gelebt hat, verfügt er nicht über besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur. Seine lange Anwesenheit und die damit einhergehende normale Integration genügen damit nicht, um ein Anwesenheitsrecht aus dem Recht auf Achtung des Privatlebens gemäss Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV abzuleiten. Gleiches trifft auf seine schwerbehinderte Tochter zu, für welche er das Sorgerecht hat (E. 5.1-3). Hinsichtlich des in Art. 8 EMRK und Art. 13 BV verbürgten Anspruchs auf Achtung des Familienlebens gilt es zu beachten, dass ausländische unmündige Kinder schon aus familienrechtlichen Gründen das ausländerrechtliche Schicksal des sorgeberechtigten Elternteils teilen und gegebenenfalls mit diesem das Land zu verlassen haben, wenn der Elternteil keine Bewilligung (mehr) hat oder erhält. Ist einem Kind die Ausreise zumutbar, liegt kein Eingriff in das Familienleben vor. Dies ist vorliegend in Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls zu bejahen. Daran ändert auch nichts, dass die anwesenheitsberechtigte Mutter der Beschwerdeführerin über ein Besuchsrechts verfügt und die Beschwerdeführenden zurzeit bei ihr (noch) wohnen (E. 5.4 f.). Die Frage der (Wieder-)Erteilung eines Anwesenheitsrechts wurde von der Migrationsbehörde nach Massgabe der allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen von Art. 18–29 AuG und damit im pflichtgemässen Ermessen geprüft. Das Vorliegen einesschwerwiegenden persönlichen Härtefalls (Art. 30 Abs. 1 lit. b) wurde von ihr zu Recht verneint. Zudem konnte auch nicht aufgrund des Wiedereinlassungsstatbestands (Art. 30 Abs. 1 lit. k AuG) oder aus wichtigen Gründen (Art. 34 Abs. 3 AuG) von den allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen abgewichen werden (E. 6). Gutheissung des Gesuchs um UP. Abweisung. Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer und des Gerichtsschreibers.

## Erwägungen

### E. 1

BV abgeleitete Recht auf Achtung des Privatlebens. Auf das sich aus den gleichen Normen ergebende Recht auf Achtung des Familienlebens wurde nicht eingegangen. Dies zeigt, dass allfällige abgeleitete Ansprüche der Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Beziehung zur

anwesenheitsberechtigten Mutter und daraus sich ergebende ausländerrechtliche Konsequenzen für den Beschwerdeführer erstinstanzlich nicht erwogen worden sind. Die gemäss Art. 8 Abs. 2 EMRK sowie Art. 96 AuG vorzunehmende Gesamteinschätzung der Interessenlage der Beschwerdeführenden hat damit im Hinblick auf eine allfällige Anwendung bzw. Verletzung von Art. 8 EMRK unter teilweise falschen Prämissen stattgefunden bzw. es liegt diesbezüglich eine grundsätzlich unzureichende Interessenabwägung vor.

3.2 Die Beziehung der Beschwerdeführerin zu ihrer Mutter, der die elterliche Sorge oder Obhut nicht zusteht, hätte einer genauen Abklärung bedurft: Es liegen Hinweise vor, dass zwischen Mutter und Tochter nicht nur eine tatsächlich gelebte Beziehung besteht, sondern diese auch eine besondere Intensität in affektiver und wirtschaftlicher Hinsicht aufweist, aus welchem sich ein Anwesenheitsanspruch der von der Entfernungsmassnahme betroffenen Beschwerdeführerin und – bei zusätzlicher Bejahung besonderer Umstände – auch des Beschwerdeführers ergeben könnte. In diesem Zusammenhang hätte berücksichtigt werden müssen, dass die Mutter der Beschwerdeführerin über ein übliches Besuchsrecht hinsichtlich ihrer Tochter verfügt, tatsächlich wohl aber ein intensiverer Kontakt zwischen beiden besteht, da beide – soweit ersichtlich – bis zur Ausreise der Beschwerdeführenden im Jahr 2010 zusammengelebt haben und seit der Rückkehr der Beschwerdeführenden Mitte 2013 wieder vereinigt sind. Es wird seitens der Beschwerdeführenden zudem geltend gemacht, die Mutter sei zweimal für Besuche der Tochter ins Land E gereist und habe mit ihr bzw. dem Beschwerdeführer in regelmässigem telefonischen Kontakt gestanden. Im Gesuch der Beschwerdeführenden um Aufenthaltsbewilligungen wurde ferner erklärt, der Beschwerdeführer habe die Beschwerdeführerin zurück in die Schweiz zu ihrer Mutter bringen wollen, da sie dort ihre Medikamente erhalten könne. Schliesslich wurde das Armenrechtsgesuch in vorliegendem Verfahren damit begründet, dass gegenwärtig eine finanzielle Abhängigkeit von der Mutter der Beschwerdeführerin bestehe. Hinsichtlich dieser Hinweise hätte sich in Bezug auf die Beschwerdeführerin die Frage nach der Bedeutung des persönlichen Kontakts zur Mutter geradezu aufgedrängt. Insofern hätte es zumindest weiterer Abklärungen bedurft, um eine sorgfältige Prüfung der aus Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV abgeleiteten Anwesenheitsansprüchen vornehmen zu können. Vor diesem Hintergrund erweisen sich die Ausführungen der Vorinstanz als zu pauschal. Leitete die Beschwerdeführerin aus der Beziehung zu ihrer hier aufenthaltsberechtigten Mutter ein Anwesenheitsrecht ab, was wie gesagt genauerer Abklärungen bedarf, so wäre es nicht ausgeschlossen, dass gerade die schwere geistige und körperliche Behinderung der Beschwerdeführerin und ihr langjähriges, intensives Betreuungsverhältnis sowohl zum Beschwerdeführer als auch zu ihrer Mutter die vom Bundesgericht vorausgesetzten "besonderen Umstände" darstellten, welche es dem sorge- bzw. obhutsberechtigten, aber nicht anwesenheitsberechtigten Beschwerdeführer ausnahmsweise erlaubten, ein eigenständiges, aus Art. 8 EMRK und Art. 13 BV abgeleitetes Anwesenheitsrecht zu erhalten.

3.3 Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass die Beziehungen zwischen den Betroffenen sowie die besonderen Umstände des Falles zu wenig abgeklärt worden sind. Ferner scheint die Interessenlage der einzelnen Familienmitglieder gerade mit Blick auf die in den Akten befindlichen Hinweise auf eine anspruchsrelevante Mutter-Tochter- bzw. Eltern-Kind-Beziehung fehlerhaft beurteilt worden zu sein. Allerdings genügt die Aktenlage aus Sicht der Minderheit der Kammer und des Gerichtsschreibers derzeit noch nicht, um die notwendige Gesamteinschätzung der Interessen der Betroffenen vorzunehmen. Es bedarf diesbezüglich weiterer Abklärungen, zumal hinsichtlich der mittlerweile zehn jährigen, schwer

behinderten Beschwerdeführerin offenkundig gewichtige Interessen auf dem Spiel stehen. Im Übrigen ist auch fraglich, ob in den besonderen Umständen dieses Einzelfalls nicht auch ein schwerwiegender persönlicher Härtefall zu erblicken gewesen wäre, welche die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ermessensweise geboten hätte (Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG). Für richtiges Protokoll, Der Gerichtsschreiber:

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