

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00284 vom 23. September 2015

ZH Verwaltungsgericht, 2015-09-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2015.00284

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00284 du 23 septembre 2015

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00284 del 23 settembre 2015

Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Kurzaufenthaltsbewilligung, gefestigtes Anwesenheitsrecht, Härtefall. Die Beschwerdeführenden können sich nicht auf Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV berufen, da sie weder nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz haben, noch selber über ein solches verfügen (E. 4). Ferner kann den Beschwerdeführenden auch keine Aufenthaltsbewilligung nach pflichtgemäßem Ermessen erteilt werden (E. 5 f.). Insbesondere liegt kein schwerwiegender persönlicher Härtefall vor (E. 6). Abweisung.

Erwägungen

E. 2

B,

E. 3

Insoweit die Beschwerdeführenden vorbringen lassen, das in der Schweiz eingeleitete Scheidungsverfahren zwischen der Beschwerdeführerin 1 und ihrem Ehemann bedürfe der persönlichen Anwesenheit der Beschwerdeführerin 1, verlangen sie sinngemäss die Sistierung des ausländerrechtlichen Verfahrens. Eine solche Sistierung ist indessen vorliegend nicht angezeigt, da das ausländerrechtliche Verfahren nicht vom eingeleiteten Scheidungsverfahren abhängig ist und durch dieses Verfahren auch nicht wesentlich beeinflusst wird (vgl. VGr, 22. August 2012, VB.2012.00364; E. 3). Ferner kann die Beschwerdeführerin 1 als Kanadierin jederzeit ohne Schengen-Visum für 90 Tage in die Schweiz einreisen, um von ihr geforderte höchstpersönliche Handlungen im Scheidungsverfahren wahrzunehmen (vgl. Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV] in Verbindung mit Art. 5 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex] sowie Art. 1 Abs. 2 und Anhang II der Verordnung [EG] Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind).

E. 4.1

Auf den durch Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) garantierten Anspruch auf Achtung des Familienlebens kann sich im Zusammenhang mit einer fremdenpolizeilichen Bewilligung berufen, wer nahe Verwandte (Ehegatten, minderjährige Kinder) mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz (Schweizer Bürgerrecht; Niederlassungsbewilligung;

Aufenthaltsbewilligung, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht) hat oder selbst über ein solches verfügt, sofern die familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist (BGE 130 II 281 E. 3.1; BGE 127 II 60 E. 1.d/aa), wobei von den aktuellen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen auszugehen ist (BGE 120 Ib 257 E. 1.f). Gemäss dem durch Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) geschützten Recht auf Privatleben steht einer Person – auch ausserhalb einer Familiengemeinschaft – ein Aufenthaltsrecht zu, wenn sie besonders intensive, über die normale Integration hinausgehende private Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur oder entsprechende vertiefte soziale Beziehungen zum ausserfamiliären beziehungsweise ausserhäuslichen Bereich aufweist (BGE 130 II 281 E. 3.2.1, BGE 120 Ib 16 E. 3.b).

E. 4.2

Weder die Beschwerdeführenden selber noch der mittlerweile wieder in der Schweiz lebende Ehemann bzw. Vater der Beschwerdeführenden verfügen über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Die Beschwerdeführenden selber sind lediglich im Besitz einer Kurzaufenthaltsbewilligung, welche ihnen im Rahmen des Familiennachzugs gestützt auf behördliches Ermessen nach Art. 45 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) erteilt worden war. Der Ehemann bzw. Vater der Beschwerdeführenden ist ebenfalls nur im Besitz einer Kurzaufenthaltsbewilligung und verfügt damit entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden nicht über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht. Dass der Ehemann bzw. Vater der Beschwerdeführenden eine Aufenthaltsbewilligung B beantragen könnte, ändert genau so wenig etwas am Gesagten, wie das Vorbringen, er wolle ungeachtet des effektiven Aufenthaltsstatus dauerhaft in der Schweiz verbleiben. Weder das erstere noch das letztere Argument begründet ein gefestigtes Anwesenheitsrecht im Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Folglich können die Beschwerdeführenden aus Art.

E. 8

EMRK bzw. Art

E. 13

Abs. 1 BV ableiten lässt. Die Beschwerdeführenden weisen keine besonders intensiven, über die normale Integration hinausgehenden privaten Bindungen zum ausserfamiliären Bereich in der Schweiz auf (vgl. nachfolgend E. 6.2). 5. Ebenfalls keinen Anspruch auf die beantragte Bewilligung können die Beschwerdeführenden aus dem Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) ableiten. Der im vorliegenden Fall in Frage kommende Art. 45 AuG gewährt lediglich die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach pflichtgemässigem Ermessen (vgl. Art. 96 AuG), sofern die im Artikel genannten Voraussetzungen des Zusammenwohnens (lit. a) der bedarfsgerechten Wohnung (lit. b) sowie das Fehlen von Sozialhilfeabhängigkeit (lit. c) erfüllt sind. Die Eheleute Cermjani leben gemäss Ehe schutzurteil vom 11. März 2014 seit 5. April 2014 getrennt, wobei die Kinder unter die Obhut der Beschwerdeführerin 1 gestellt worden sind. Die Beschwerdeführenden leben folglich nicht mit E zusammen, womit eine Verlängerung der Kurzaufenthaltsbewilligung bzw. die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung entsprechend den Ausführungen der Vorinstanz auch gestützt auf Art. 45 AuG nicht in Frage kommt. Gleiches gilt für eine mögliche Bewilligungserteilung gestützt auf Art.

E. 18

AuG. Obwohl die von der Beschwerdeführerin 1 geleisteten Bemühungen um eine Arbeitsstelle lobens wert sind, liegt kein positiver arbeitsmarktrechtlicher Entscheid vor, womit eine entsprechende Bewilligung, wie die Vorinstanz korrekt ausführt, nicht in Betracht kommt. 6. 6.1 Es bleibt zu prüfen, ob bei den Beschwerdeführenden ein schwerwiegender persönlicher Härtefall nach Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG vorliegt. Bei der Figur des Härtefalls handelt es sich um einen Rechtsbegriff, dessen Auslegung vom Gericht grundsätzlich mit voller Kognition überprüft werden kann (vgl. BGE 119 Ib 33 E. 3b). Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts setzt der massgebliche Härtefall voraus, dass sich der betreffende Ausländer in einer persönlichen Notlage befindet. Das bedeutet, dass seine Lebens- und Daseinsbedingungen gemessen am durchschnittlichen Schicksal von Ausländern in gestei gertem Mass infrage gestellt sein müssen bzw. dass die Verweigerung der Härtefall bewilligung für den Betroffenen schwere Nachteile zur Folge hätte. Bei der Beurteilung des Härtefalls sind alle Gesichtspunkte und Besonderheiten des Einzelfalls zu berücksichtigen (BGE 119 Ib 33 E. 4c). Der Begriff des Härtefalls wird daneben in Art. 31 VZAE konkretisiert. Zu berücksichtigen sind insbesondere die Integration der gesuch stellenden Person, die Respektierung der Rechtsordnung durch diese, die Familien verhält nisse, insbesondere der Zeitpunkt der Einschulung und die Dauer des Schulbesuchs der Kinder, die finanziellen Verhältnisse sowie der Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, der Gesundheitszustand und die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat. 6.2 Ein schwerwiegender persönlicher Härtefall ist vorliegend zu verneinen, wobei grundsätzlich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden kann: Trotz ihrer löblichen Bemühungen um eine Anstellung ist der Beschwerdeführerin 1 eine wirtschaftliche Integration nicht gelungen. Auch in sozialer Hinsicht ist, trotz ihrer Bemühungen die deutsche Sprache zu lernen und trotz des den Akten beiliegenden Referenzschreibens von F, datierend vom 22. April 2014, keine überdurchschnittliche Integration erkennbar. Schliesslich hält sie sich mit drei Jahren erst relativ kurz in der Schweiz auf. Demgegenüber hat die Beschwerdeführerin 1 die grösste Zeit ihres Lebens in Albanien verbracht, wo sie ihre Ausbildung abschloss und wo nach wie vor Familienangehörige von ihr leben. Nach ihrem Aufenthalt in Kanada, dessen Staatsbürgerschaft sie ebenfalls besitzt, hat sie zudem versucht, wieder in Albanien Fuss zu fassen, bevor sie in die Schweiz einreiste. Eine Rückkehr nach Albanien ist ihr daher zuzumuten. Alternativ wäre ihr auch eine Ausreise nach Kanada zuzumuten, wo sie acht Jahre lebte und arbeitete. Entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeschrift gilt Gleiches für die Beschwerdeführenden 2 und 3. So reicht es insbesondere nicht aus, dass die Beschwerdeführenden 2 und 3 hier zur Schule gehen und sich sinngemäss sprachlich und sozial in ihrer Klasse eingelebt haben. Selbst unter Berücksichtigung, dass der Beschwerdeführer 3 in der Schweiz eingeschult wurde und dass die Beschwerdeführerin 2 diesen Sommer in die Oberstufe übergetreten ist und in der Primarschule überdurchschnittlich e schulische Leistungen erbracht hat, kann ihnen eine Rückkehr nach Albanien bzw. Kanada zugemutet werden. Die Kinder befinden sich mit noch nicht ganz zwölf Jahren im Falle der Beschwerdeführerin 2 und mit etwas mehr als acht Jahren im Falle des Beschwerdeführers 3 noch in einem anpassungsfähigen Alter. Selbst wenn berücksichtigt wird, dass sich im Kindesalter einzelne Jahre stärker prägend auswirken als im Erwachsenenalter, haben die Beschwerdeführenden 2 und 3, wie die Vorinstanz zutreffend anführt, in der Tat die kürzeste Zeit ihres Lebens in der Schweiz verbracht. Insbesondere sind die Beschwerdeführenden 2 und 3 gemäss Angaben ihres Vaters vom 6.

März 2014 bereits in Albanien zur Schule gegangen. Dass der Vater mittlerweile wieder in der Schweiz wohnt, ändert nichts am Gesagten. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ausübung des Besuchsrechts des nicht obhutsberechtigten Elternteils nämlich nicht erforderlich, dass letzterer dauernd im gleichen Land wie das Kind lebt, vorausgesetzt die Eltern-Kind-Beziehung wird faktisch, beispielsweise durch die Distanz der beiden Länder, nicht verunmöglicht (vgl. BGr, 1. Dezember 2011, 2C_578/2011 E. 3.4.1). Angesichts der heutigen internationalen Verkehrsverbindungen und der modernen Informationstechnologie ist es den Beschwerdeführenden 2 und 3 und deren Vater zuzumuten, ihre Beziehung insbesondere bei einer Ausreise nach Albanien über die entsprechende Distanz zu leben. Entsprechend ist das Kindeswohl bei einer Rückkehr der Beschwerdeführenden 2 und 3 nach Albanien nicht entscheidend eingeschränkt. Schliesslich ist festzuhalten, dass sich die Vorinstanz entgegen der Rüge der Beschwerdeführenden auch mit Ziffer 7 der Rekurschrift auseinandergesetzt hat und entsprechende Überlegungen in ihre Erwägungen einfliessen lassen hat (vgl. E. 7.5.1 in Verbindung mit E. 7.5.2 des Rekursentscheides). So kommt sie sinngemäss zum Schluss, dass allenfalls gewisse familiäre Spannungen vorliegen könnten, welche indessen nicht konkret belegt worden seien und daher nichts an der vorinstanzlichen Beurteilung ändern würden. Dem schliesst sich das Verwaltungsgericht an. Zu betonen ist darüber hinaus, dass entsprechende Spannungen in einer Trennungssituation die Regel sind und die Beschwerdeführenden entsprechend mit ihren allgemein gehaltenen Ausführungen nichts daraus für sich ableiten können. Damit hat die Vorinstanz ihr Ermessen pflichtgemäss ausgeübt. 7. 7.1 Da die Beschwerdeführenden unterliegen, sind ihnen die Gerichtskosten aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 i. V. m. § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). 7.2 7.2.1 Die Beschwerdeführenden lassen die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege beantragen. Gemäss § 70 in Verbindung mit § 16 VRG ist Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten und Kostenvorschüssen zu erlassen (Abs. 1). Sie haben zudem Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn sie nicht in der Lage sind ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (Abs. 2). Offensichtlich aussichtslos sind Begehren, deren Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist, ob ein Selbstzahler, der über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung und Abwägung der Aussichten zu einem Verfahren entschliessen würde oder davon Abstand nähme. Der Private soll ein Verfahren, das er auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil es ihn nichts kostet (vgl. Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], §16 N. 42 ff.). 7.2.2 Entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeschrift ist das vorliegende Begehren aufgrund der klaren Rechtslage und insbesondere angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in Bezug auf die Härtefallregelung als von vornherein offensichtlich aussichtslos zu qualifizieren. Damit ist das Begehren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen. 8. Der vorliegende Entscheid kann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG) angefochten werden, soweit die Beschwerdeführenden einen Rechtsanspruch auf eine fremdenpolizeiliche Bewilligung geltend machen. Andernfalls kann lediglich die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG wegen der Verletzung ver

fassungsmässiger Rechte ergriffen werden.

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