

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00473 vom 16. Dezember 2015

ZH Verwaltungsgericht, 2015-12-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2015.00473

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00473 du 16 décembre 2015

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00473 del 16 dicembre 2015

Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Verfügt der sich hier aufhaltende Konkubinatspartner über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht, kann sich nach Art. 8 EMRK aus einem Konkubinat ein Bewilligungsanspruch ergeben, wenn die partnerschaftliche Beziehung seit Langem eheähnlich gelebt wird oder konkrete Hinweise auf eine unmittelbar bevorstehende Hochzeit hindeuten (E.2.1). Als wesentliche Kriterien dafür, dass die Beziehung "bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommt", gelten das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, Natur und Länge der Beziehung, Interesse und Bindung. Da die partnerschaftliche Beziehung seit Langem (seit mehr als 15 Jahren) eheähnlich – in gemeinsamen Haushalten unter Übernahme wechselseitiger Verantwortung – gelebt wird, kommt die Beziehung bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleich (E. 2.2). Gutheissung

Erwägungen

E. 2

B, beide vertreten durch RA C, Beschwerdeführende, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung. hat sich ergeben: I. B, geboren 1936, kam 1963 in die Schweiz, um in verschiedenen Spitälern als Chirurg zu arbeiten. 1972 heiratete er eine Schweizerin, mit welcher er drei heute volljährige Kinder hat. Nach dem Tod seiner Ehefrau blieb B bis 2005 in der Schweiz. Danach zog er für eine Professorenstelle nach G, wo er A, geboren 1953, iranische Staatsangehörige, heiratete. Auch nach ihrer Scheidung im Jahr 2010 blieben B und A als Paar zusammen. So hält sich A regelmässig im Rahmen von Touristenaufenthalten bei B in D auf. Ihr Gesuch um Erteilung einer Einreisebewilligung zur Wohnsitznahme bei B wurde vom Migrationsamt am 14. Oktober 2014 abgewiesen. B ist Schweizer Bürger. II. Den dagegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 17. Juli 2015 ab, indem sie im Wesentlichen festhielt, die Beziehung von B und A falle nicht in den Schutzbereich von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und es liege kein Härtefall i. S. v. Art. 30 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vor. Mangels Antrags sei ferner nicht zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 28 AuG erfüllt seien. III. Mit Beschwerde vom 19. August 2015 liessen B und A dem Verwaltungsgericht beantragen, der Entscheid der Sicherheitsdirektion sei aufzuheben und es seien die Vorinstanzen anzuweisen, A eine Bewilligung der Einreise zur Wohnsitznahme und Aufenthalt bei B zu erteilen; eventualiter seien die Vorinstanzen anzuweisen, das Gesuch von B und A um Erteilung einer Einreisebewilligung an A unter Berücksichtigung der Voraussetzungen des Art. 28 AuG erneut zu prüfen und zu entscheiden. Ausserdem

verlangten sie die Zusprechung einer Parteientschädigung. 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]).

E. 2.1

Aus dem in Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) garantierten Recht auf Achtung des Familienlebens ergibt sich ein Anwesenheitsanspruch für einen Ausländer, wenn er nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat und die familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird (BGr, 18. April 2013, 2C_1257/2012, E. 3.1). Unter dem Schutz der zitierten Bestimmungen steht vor allem die Kernfamilie. Darunter ist einerseits die eheliche Gemeinschaft der Ehegatten und andererseits das Zusammenleben minderjähriger Kinder mit ihren Eltern zu verstehen. Dabei soll nur das intakte und tatsächlich gelebte Ehe- und Familienleben geschützt werden (BGE 137 I 284 E. 1.3). In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen aber auch nicht rechtlich begründete familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht; entscheidend ist die Qualität des Familienlebens und nicht dessen rechtliche Begründung (BGE 135 I 143 E. 3.1). Vorausgesetzt, dass der sich hier aufhaltende Konkubinatspartner über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügt, hat das Bundesgericht hieraus abgeleitet, dass sich aus einem Konkubinat ein Bewilligungsanspruch dann ergeben kann, wenn die partnerschaftliche Beziehung seit Langem eheähnlich gelebt wird oder konkrete Hinweise auf eine unmittelbar bevorstehende Hochzeit hindeuten. Die Beziehung der Konkubinatspartner muss bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommen. Dabei ist wesentlich, ob die Partner in einem gemeinsamen Haushalt leben. Zudem ist der Natur und Länge ihrer Beziehung sowie ihrem Interesse und ihrer Bindung aneinander, etwa durch Kinder oder andere Umstände wie die Übernahme von wechselseitiger Verantwortung, Rechnung zu tragen (BGE 135 I 143 E. 3.1; BGr, 24. Juni 2015, 2C_208/2015, E. 1.2; BGr, 23. Februar 2014, 2C_458/2013, E. 2.1; BGr, 5. August 2013, 2C_1105/2012, E. 3.1; vgl. auch EGMR, 3. April 2012, E gegen Niederlande, § 50; EGMR, 2. November 2010, F gegen Türkei, §§ 93 ff.). Im Urteil 2C_97/2010 vom 4. November 2010 hat das Bundesgericht in Aus einandersetzung mit der einschlägigen Praxis der Konventionsorgane eine hinreichende Stabilität der Beziehung in einem Fall verneint, in dem die Betroffenen seit drei Jahren zusammengelebt hatten, keine Heiratsabsichten bestanden und die Beziehung kinderlos geblieben war. Es wies darauf hin, dass nach der Rechtsprechung ein Zusammenleben von 18 Monaten zur Begründung des Bewilligungsanspruchs in der Regel (noch) nicht genügt (so auch BGr, 21. Dezember 2012, 2C_1035/2012, E. 5.2 [Zusammenleben von vier Jahren]; BGr,

E. 2.2

Umstritten ist im vorliegenden Fall, ob die Beziehung zwischen den Beschwerdeführenden als Konkubinat im Sinn der Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 8 EMRK zu qualifizieren ist. Mangels faktischen Zusammenlebens in der Schweiz verneinte die Vorinstanz das Vorliegen eines

Konkubinats, insbesondere weil die Intensität der Partnerschaft auch nicht durch andere Faktoren belegt worden sei. So fehle ein Konkubinatsvertrag und nach schweizerischem Recht wäre eine Heirat durchaus möglich. Die Beschwerdeführenden wenden dagegen ein, sie lebten – abgesehen von einem einjährigen Unterbruch während der Scheidung – seit über 15 Jahren zusammen und führten gemeinsame Haushalte in der Schweiz, in G oder H. Dass sie in der Schweiz bloss ca. 60 bis 80 Tagen pro Jahr zusammen gelebt hätten, sei auf die zeitlich begrenzte Besuchervisa der Beschwerdeführerin zurückzuführen. Die Beschwerdeführenden hätten sich sodann ein gegenseitiges Fürsorgeversprechen gegeben, das durch die bei den Akten liegenden Verpflichtungserklärungen vom 30. Juni 2014 bestätigt werde. Sie räumen schliesslich ein, dass eine Wiederheirat nach Schweizer Recht zwar zulässig wäre und mit erbvertraglichen Regelungen versucht werden könnte, den Familienfrieden zu wahren. Eine Heirat erhöhe jedoch zwangsläufig die Anzahl der Erbberechtigten, das die erbrechtliche Lage automatisch verkompliziere. Konflikte seien vorprogrammiert. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer als Schweizer Bürger über ein gefestigt es Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügt, die Beschwerdeführenden seit 15 Jahren ein Paar sind, abgesehen von ca. 60 bis 80 Tagen pro Jahr nie in der Schweiz zusammengelebt haben, keine Heiratsabsichten bestehen und die Beziehung kinderlos geblieben ist. Da keine Hochzeit unmittelbar bevorsteht bzw. eine solche für die Beschwerdeführenden eher nicht in Betracht kommt, ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung darauf abzustellen, ob die partnerschaftliche Beziehung "seit Langem eheähnlich gelebt wird" (siehe oben E. 2.1). Ob eine Heirat nach schweizerischem Recht möglich und von den Beschwerdeführenden trotz der damit verbundenen erbrechtlichen Schwierigkeiten gewissermassen als Bedingung für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Beschwerdeführerin zu verlangen wäre, kann daher dahingestellt bleiben. Denn es handelt sich hierbei nicht um kumulative, sondern um alternative Voraussetzungen, was aus der Konjunktion "oder" hervorgeht (siehe E. 2.1 [Hervorhebung kursiv]; vgl. auch BGr, 25. März 2013, 2C_856/2012, E. 6.3 e contrario). Als wesentliche Kriterien dafür, dass die Beziehung "bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommt", gelten das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, Natur und Länge der Beziehung, Interesse und Bindung (z. B. Kinder, Übernahme wechselseitiger Verantwortung). Aus den Akten geht hervor, dass die Beschwerdeführenden über gemeinsame Wohnsitze in D und G verfügen sowie dass sie zusammen zwischen diesen Wohnsitzen "pendeln" (vgl. Verfügung des Migrationsamts vom 14. Oktober 2014). Dass sie bloss 60 bis 80 Tage pro Jahr in der Schweiz zusammenleben, kann ihnen nicht vorgeworfen werden. Im Gegenteil deutet die Tatsache, dass der Beschwerdeführer seine Partnerin stets wieder nach G begleitet, zum einen auf eine tiefe Beziehung hin. Zum anderen darf es den Beschwerdeführenden nicht zum Nachteil gereichen, dass sie die schweizerische Rechtsordnung, d. h. die zeitliche Begrenzung der Besuchervisa, respektieren. M. a. W. dürfen sie nicht schlechter gestellt werden, als wenn sie jahrelang ohne erforderliche Bewilligungen in der Schweiz in einem gemeinsamen Haushalt zusammengelebt hätten und aus diesem Grund im Sinn des vorinstanzlichen Entscheids eine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 8 EMRK zu erteilen wäre. Somit ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführenden aus rechtlichen Gründen in mehreren gemeinsamen Haushalten jeweils zusammenleben. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, es mangle an einer "Wohn-, Tisch- und Bettgemeinschaft", erweist sich folglich als nicht zutreffend. Die Dauer dieses Zusammenlebens in mehreren Haushalten ist nicht aktenkundig. Jedenfalls gehen auch die Vorinstanzen von einer über 15 Jahren dauernden

gefestigten Partnerschaft aus. Zur langen Dauer der Beziehung hinzu kommt, dass die Beziehung selbst die Scheidung überdauerte, was auf deren Stabilität und eine besonders tiefe Bindung zwischen den Beschwerdeführenden hindeutet. Auch wenn ein Konkubinatsvertrag fehlt, wie die Vorinstanz bemängelte, so liegen doch gegenseitige schriftliche Verpflichtungserklärungen vom 30. Juni 2014 bei den Akten. Darin verpflichteten sich die Beschwerdeführenden gegenseitig gegenüber Bund, Kantonen und Gemeinden, für den Lebensunterhalt des anderen bis zu einem Betrag von Fr. 30'000.- aufzukommen, falls die betreffende Person dazu nicht in der Lage sein sollte. Diese Erklärungen zeigen, dass die Beschwerdeführenden sehr wohl auch in finanzieller Hinsicht wechselseitige Verantwortung zu übernehmen bereit sind, worauf sie seitens des Staats beispielsweise anlässlich der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin durchaus auch behaftet werden können. Somit kann festgehalten werden, dass die partnerschaftliche Beziehung seit Langem (seit mehr als 15 Jahren) eheähnlich – in gemeinsamen Haushalten unter Übernahme wechselseitiger Verantwortung – gelebt und die Beziehung daher bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommt. Folglich fällt die Beziehung der Beschwerdeführenden in den Schutzbereich des Rechts auf Achtung des Familienlebens (Art.

E. 2.3

Der Anspruch auf Schutz der Familie ist nicht absolut. Nach Art. 8 Abs. 2 EMRK sind Einschränkungen zulässig, wenn der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale und öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer. Demnach müssen im Rahmen einer Interessenabwägung die öffentlichen Interessen an einer Wegweisung die privaten Interessen am Verbleib in einer Weise überwiegen, welche die Wegweisung notwendig erscheinen lässt (BGE 135 I 143 E. 2.1 ; 122 II 1 E. 2). Ein öffentliches Interesse, welches gegen den Nachzug der Beschwerdeführerin spricht, ist nicht ersichtlich. Die Aufenthaltsbewilligung ist ih r daher gestützt auf Art. 8 Abs. 1 EMRK zu erteilen. Ob de r Beschwerdeführer in auch unter dem Titel von Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG (schwerwiegender persönlicher Härtefall) oder Art. 28 AuG eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen gewesen wäre, kann damit offenbleiben. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. 3. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdegegner aufzuerlegen, welcher die Beschwerdeführenden für das Beschwerde verfahren angemessen zu entschädigen hat (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG; § 17 Abs. 2 VRG).

E. 4

November 2010 , 2C_97/2010 , E. 3.3).

E. 8

Abs. 1 EMRK).

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