

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00177 vom 17. April 2019

ZH Verwaltungsgericht, 2019-04-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00177

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00177 du 17 avril 2019

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00177 del 17 aprile 2019

Regeste

Aufenthaltsbewilligung (Widerruf) | Verneinung einer ehelichen Gemeinschaft bei schwankendem Ehemillen. [Die Schweizer Beschwerdeführerin ist mit einem Drittstaatsangehörigen verheiratet, welcher angeblich aus beruflichen Gründen gezwungen ist, die Nächte getrennt von seiner Ehefrau in der Nähe seines Arbeitsorts zu verbringen. Die Beschwerdeführerin behauptete im Verfahrensverlauf abwechselnd eine definitive Trennung und die Wiederaufnahme der ehelichen Beziehung.] Kognition des Verwaltungsgerichts (E. 1.1). Die Beschwerdeführerin hat dem Migrationsamt gegenüber per E-Mail erklärt, ihren vor Vorinstanz eingelegten Rekurs zurückziehen zu wollen. Ein ausdrücklich, unmissverständlich und vorbehaltlos erklärter Rekursrückzug ist für die Rekursinstanz verbindlich und grundsätzlich unwiderruflich, da der Rekursrückzug jedoch nicht formgültig (und bei der richtigen Instanz) erklärt worden ist und die Beschwerdeführerin vor Verwaltungsgericht offenkundig auch nicht mehr hieran festhalten will, ist sie sowohl im Rekurs- als auch im Beschwerdeverfahren (neben ihrem Ehemann) Partei (E. 1.2). Der ausländische Ehegatte einer Schweizer Bürgerin hat Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung, wenn er mit seiner Ehefrau zusammenwohnt und eine gelebte Ehegemeinschaft besteht bzw. diese mindestens drei Jahre bestanden hat und kumulativ die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind oder wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen. Getrennte Wohnorte schliessen eine fortbestehende Ehegemeinschaft und einen entsprechenden Bewilligungsanspruch nicht aus, wenn wichtige Gründe wie berufliche Verpflichtungen oder erhebliche familiäre Probleme eine vorübergehende Trennung erfordern (E. 2.1). Die Beschwerdeführerin hatte sich von ihrem Ehemann getrennt und Scheidungsabsichten geäussert. Von einer nachfolgenden dauerhaften Versöhnung und Wiederaufnahme der ehelichen Beziehung kann keine Rede sein, nachdem die Beschwerdeführerin innert weniger Wochen abwechselnd eine definitive Trennung und eine Wiederaufnahme der ehelichen Beziehung behauptet hatte und ihrem Ehemillen damit die nötige Ernsthaftigkeit fehlt. Ein nahehelicher Aufenthaltsanspruch scheidet sodann bereits an den zeitlichen Voraussetzungen (E. 2.2). Ausgangsgemässe Regelung der Kostenfolgen und Rechtsmittelbelehrung (E. 3 f.). Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2019.00177 Urteil der 2. Kammer vom 17. April 2019 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen 1. A, 2. B, Beschwerdeführende, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner,

betreffend Aufenthaltsbewilligung (Widerruf), hat sich ergeben: I. Der 1994 geborene A, Staatsangehöriger der Republik Fidschi, heiratete am 21. Oktober 2016 in seinem Heimatland die 1980 geborene Schweizerin B, worauf er am 18. April 2017 in die Schweiz einreiste und am 11. Mai 2017 eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Schweizer Ehefrau erhielt, letztmals verlängert bis zum 17. April 2019. Nachdem das Migrationsamt aufgrund entsprechender Angaben von B zum Schluss gelangte, dass deren Ehwille im Dezember 2017 erloschen und die eheliche Wohngemeinschaft (spätestens) im Mai 2018 aufgegeben worden sei, widerrief es am 9. Januar 2019 die Aufenthaltsbewilligung von A unter Ansetzung einer Ausreisefrist bis zum 8. April 2019. II. Den hiergegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 1. März 2019 ab. III. Mit Beschwerde vom 18. März 2019 (Datum Poststempel) beantragten A und B dem Verwaltungsgericht sinngemäss, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und es sei die Aufenthaltsbewilligung von A zu verlängern. Sowohl das Migrationsamt als auch die Sicherheitsdirektion verzichteten auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, -über- oder -unterschreitung und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). 1.2 Der ausdrücklich, unmissverständlich und vorbehaltlos erklärte Rückzug eines Rekurses ist für die Rekursinstanz verbindlich und grundsätzlich unwiderruflich (Alain Griffel in: Alain Griffel [Hrsg.]: Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich 2014 etc., § 28 N. 20 ff.). Die Beschwerdeführerin gab dem Migrationsamt gegenüber mit E-Mail vom 25. Februar 2019 bekannt, dass sie ihren Rekurs zurückziehen wolle. Auch wenn sie hierbei ausdrücklich, unmissverständlich und vorbehaltlos ihren Rekursrückzug erklärte, ist ihre Rückzugserklärung weder bei der richtigen Instanz noch in der richtigen Form abgegeben worden, hat ein Rekursrückzug doch grundsätzlich schriftlich und unterschriftlich bestätigt zu erfolgen. Richtigerweise hätte das E-Mail vom 25. Februar 2019 der Sicherheitsdirektion weitergeleitet werden müssen und hätte diese der Beschwerdeführerin vor der Fällung des Rekursentscheids Frist ansetzen müssen, um ihren Rückzugswillen formgültig zu erklären. Da der Rekursrückzug durch die Beschwerdeführerin nicht formgültig erklärt wurde und sie vor Verwaltungsgericht offenkundig auch nicht mehr hieran festhalten will, ist die Beschwerdeführerin sowohl im Rekurs- als auch im Beschwerdeverfahren (neben ihrem Ehemann) Partei.

E. 2.1.1

Der ausländische Ehegatte einer Schweizerbürgerin hat Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn diese mit ihm zusammenwohnt (Art. 42 Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 [AIG, vormals Ausländergesetz bzw. AuG]). Entscheidend ist damit nicht das formelle Eheband zwischen den Beteiligten, sondern der Bestand einer gelebten Wohn- und Ehegemeinschaft (BGE 136 II 113 E. 3.2). Bei intakter und gelebter Ehe lässt sich ein entsprechender Aufenthaltsanspruch zudem auch auf das in Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) festgehaltene Recht auf Familienleben stützen.

E. 2.1.2

Getrennte Wohnorte schliessen bei fortbestehender Familien- bzw. Ehegemeinschaft einen entsprechenden Bewilligungsanspruch nicht aus, wenn hierfür wichtige Gründe geltend

gemacht werden können, so wenn berufliche Verpflichtungen oder erhebliche familiäre Probleme eine vorübergehende Trennung erfordern (Art. 49 AIG in Verbindung mit Art. 76 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE]). Führen die geltend gemachten Trennungsgründe zu einer dauerhaften Trennung, liegt hingegen unabhängig vom Willen der Ehegatten und den geltend gemachten Gründen kein wichtiger Grund für getrennte Wohnorte im Sinn von Art. 49 AuG und Art. 76 VZAE vor, und die Ehe ist spätestens mit dem Auszug eines Ehepartners aus der ehelichen Wohnung als aufgehoben zu betrachten (vgl. – auch zum Nachfolgenden – BGr, 18. Juli 2013, 2C_596/2013, E. 3.1; VGr, 9. Dezember 2013, VB.2013.00385, E. 2.2.2).

E. 2.1.3

Nach Auflösung der Ehegemeinschaft besteht der Aufenthaltsanspruch fort, wenn die in der Schweiz gelebte Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und kumulativ die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind (Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG) oder wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 50 Abs. 2 AIG).

E. 2.1.4

Bei der Wiederaufnahme des Ehelebens nach längerer Trennung ist substantiiert und – soweit möglich – anhand geeigneter Belege darzulegen, dass die Ehegemeinschaft nachträglich wiederaufgenommen bzw. mindestens drei Jahre lang gelebt wurde (BGr, 16. August 2012, 2C_1046/2011, E. 4.3; vgl. auch BGE 130 II 482 E. 3.2) . Hingegen ist es nicht am Verwaltungsgericht, von Amts wegen entsprechende Untersuchungen anzustellen (BGr, 1. Juni 2010, 2C_575/2009, E. 3.5 f., und BGr, 9. Dezember 2009, 2C_388/2009, E. 5.1 und 5.4; VGr, 5. Februar 2014, VB.2013.00681, E. 3.2 und 3.3.5 [nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht], vgl. auch VGr, 3. September 2014, VB.2014.00390, E. 4.3). Auch eine kurzzeitige Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens nach längerem Getrenntleben belegt noch nicht den ernsthaften Willen zur Führung eines Ehelebens (BGr, 21. Juli 2011, 2C_231/2011, E. 4.6; vgl. zum Ganzen VGr, 21. August 2018, VB.2018.00419, E. 4.2). Die Anforderungen an den Nachweis des Fortbestands des Ehwillens und der ehelichen Gemeinschaft sind bei längerfristigem Getrenntleben der Ehegatten besonders streng, haben die Ausnahmebestimmungen von Art. 49 AIG und Art. 76 VZAE doch nicht den Sinn, dem ausländischen Ehepartner so lange das Aufenthaltsrecht zu sichern, bis feststeht, dass die Ehe endgültig gescheitert ist. Vielmehr muss sich der fortbestehende Ehwille daran ablesen lassen, ob und welche Kontakte die Ehegatten weiterhin gepflegt und welche Anstrengungen sie zur Überwindung der gemeinsamen Schwierigkeiten unternommen haben (BVGr, 15. Mai 2013, C-1340/2010, E. 7.1 ff.). Bei einer Trennung von mehr als sechs bis zwölf Monaten ist in der Regel unabhängig von den geltend gemachten Gründen von einer definitiven Trennung und Auflösung der bewilligungsrelevanten Ehegemeinschaft auszugehen (VGr, 21. Oktober 2015, VB.2015.00501, E. 2.1; VGr, 9. Juli 2014, VB.2014.00317, E. 2.2; VGr, 9. Dezember 2013, VB.2013.00385, E. 2.2.2 mit Hinweisen auf die frühere Rechtslage). Dies gilt selbst dann, wenn die Ehegatten weiterhin freundschaftliche oder gar sporadische intime Kontakte unterhalten (vgl. BGr, 18. Juli 2013, 2C_596/2013, E. 3.1; BGr, 21. Juli 2011, 2C_231/2011, E. 4.6; Marc Spescha in: Marc Spescha et al. [Hrsg.], Migrationsrecht, 4. A., Zürich 2015, Art. 49 AuG N. 3). Sind die Bewilligungsvoraussetzungen entfallen, kann die Aufenthaltsbewilligung nach Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG (in Verbindung mit Art. 51 Abs. 2 lit. b AIG) widerrufen bzw. muss diese nicht mehr verlängert werden.

E. 2.2.1

Es ist strittig, ob die Beschwerdeführenden das eheliche Zusammenleben wiederaufgenommen haben bzw. sie eine eheliche Gemeinschaft bilden und der Ehemann aus beruflichen Gründen gezwungen ist, die Nächte getrennt von der Beschwerdeführerin in der Nähe seines Arbeitsorts zu verbringen.

E. 2.2.2

Die Beschwerdeführerin führt in der von ihrem Ehemann (Beschwerdeführer) mitunterzeichneten Beschwerdeschrift aus, dass sie Ende Dezember 2017 das erste Mal eine Trennung in Betracht gezogen habe, ihr Ehemann im Mai 2018 ein Zimmer an seinem Arbeitsort gemietet und ab Mitte September 2018 dort auch tatsächlich gewohnt habe. Danach habe sie die Scheidung gewollt, in welche ihr Ehemann aber nicht eingewilligt habe. Nachdem zwischen Oktober 2018 bis Ende Dezember 2018 "Funkstille" zwischen den Ehegatten geherrscht habe, hätten sich die Beschwerdeführenden in der Folge wieder angenähert und die letzten zwei, drei Monate bereits wieder täglich gemeinsam verbracht. Ab März 2019 habe der Beschwerdeführer allerdings wieder oft in seinem Zimmer übernachten müssen, da seine Arbeitsschicht meist erst nach 23 Uhr oder Mitternacht ende.

E. 2.2.3

Diese zeitliche Darstellung der Ereignisse der Beschwerdeführenden deckt sich bis zur behaupteten Wiederannäherung der Ehegatten weitgehend mit der Aktenlage: So geht aus einer E-Mail der Beschwerdeführerin an das Migrationsamt vom 30. Oktober 2018 hervor, dass sie sich Ende Dezember 2017 "eigentlich" von ihrem Ehemann trennt, dieser die Trennung jedoch nicht akzeptiert habe. Die Beschwerdeführenden wurden am 27. September 2018 vom Bezirksgericht E zu einer Anhörung betreffend Ehescheidung vorgeladen, was entsprechende Scheidungsabsichten dokumentiert. Zudem musste die Polizei am 29. August 2018 und 10. Oktober 2018 am ehelichen Wohnsitz intervenieren, da es zu Konflikten zwischen den Ehegatten gekommen war. Der Beschwerdeführer verfügte gemäss den protokollierten Feststellungen der intervenierenden Polizeibeamten zu diesem Zeitraum bereits nicht mehr über einen Wohnungsschlüssel für die (vormalig) eheliche Wohnung und hielt sich stattdessen in einem Zimmer an seinem Arbeitsort in C auf, nächtigte aber teilweise weiterhin am (ehemaligen) ehelichen Wohnsitz.

E. 2.2.4

Von einer nachfolgenden dauerhaften Versöhnung der Ehegatten und einer Wiederaufnahme der ehelichen Beziehung kann jedoch keine Rede sein: Der Beschwerdeführer hat sein Zimmer in C bislang nicht aufgegeben und nächtigt eigenen Angaben zufolge "oft" dort und nicht bei der Beschwerdeführerin am (ehemaligen) ehelichen Wohnsitz in D. Mit E-Mail vom 27. Januar 2019 gab die Beschwerdeführerin dem Migrationsamt gegenüber sinngemäss bekannt, dass sie sich nach ca. drei Monaten "Funkstille" vor etwa drei Wochen mit ihrem Ehemann wieder versöhnt habe, weshalb der migrationsamtliche Bewilligungswiderruf zu überdenken sei. Bereits am 6. Februar 2019 änderte die Beschwerdeführerin ihre Meinung und gab in einer weiteren E-Mail dem Migrationsamt kund, dass sie sich freue, wenn ihr Ehemann die Schweiz verlassen müsse, da er unter Alkoholeinfluss wieder ausfällig und gewalttätig geworden sei. In ihrem (von ihrem Ehemann mitunterzeichneten) Rekurs vom 8. Februar 2019 änderte die Beschwerdeführerin ihre Meinung abermals und gab bekannt, sich etwa vier Wochen zuvor mit ihrem Ehemann versöhnt zu haben und schnellstmöglich eine Paartherapie mit ihm

besuchen zu wollen. Am 25. Februar 2019 gab sie dem Migrationsamt wiederum per E-Mail bekannt, die Beziehung zu ihrem Ehemann "definitiv und endgültig" nicht mehr aufrechterhalten zu wollen und ihren Rekurs zurückzuziehen. Mit ihrer am 17. März 2019 verfassten und am Folgetag der Post übergebenen Beschwerde änderte die Beschwerdeführerin zum fünften Mal innert weniger Wochen ihre Meinung, gab die Wiederaufnahme der Beziehung bekannt und ersuchte um die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ihres Mannes.

E. 2.2.5

Das ständige Hin und Her der Beschwerdeführerin verdeutlicht, dass ihrem Ehemann die nötige Ernsthaftigkeit fehlt und es nach der nicht in Abrede gestellten Trennung nicht mehr zu einer dauerhaften Wiederannäherung der Ehegatten gekommen ist. Nachdem die Beschwerdeführenden unbestrittenermassen monatelang getrennt lebten, zumindest die Beschwerdeführerin Scheidungsabsichten hegte und der Beschwerdeführer auch heute noch oft in C übernachtet, wäre die Wiederaufnahme einer ehelichen Beziehung durch die Beschwerdeführenden substantiiert und mittels geeigneter Belege darzulegen gewesen. Zwar mag es sein, dass die Beschwerdeführenden inzwischen wieder freundschaftliche oder gar sporadische Intimkontakte unterhalten. Die höchstens kurzzeitige Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens nach längerem Getrenntleben belegt jedoch noch nicht den ernsthaften Willen zur Führung eines Ehelebens. Es liegen überdies keine beruflichen Gründe vor, welche erfordern würden, dass der Beschwerdeführer teilweise weiterhin getrennt von seiner Ehefrau in C übernachtet.

E. 2.2.6

Damit ist die dauerhafte und ernsthafte Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens durch die hierfür beweisbelasteten Beschwerdeführenden nicht hinreichend nachgewiesen worden. Da der Beschwerdeführer erst am 18. April 2017 in die Schweiz einreiste, scheidet ein nachehelicher Aufenthaltsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG bereits an den zeitlichen Voraussetzungen, ohne dass es auf den Integrationserfolg des Beschwerdeführers ankommt.

E. 2.3

Sodann ist ein nachehelicher Härtefall im Sinn von Art. 50 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 50 Abs. 2 AIG weder ersichtlich noch wird ein solcher substantiiert dargelegt. Aus den gleichen Gründen ist ein schwerwiegender persönlicher Härtefall im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG oder sind Vollzugshindernisse im Sinn von Art. 83 AIG zu verneinen. Der Beschwerdeführer ist erst vor zwei Jahren in die Schweiz gekommen und hier noch nicht derart verwurzelt, dass ihm die Reintegration auf den Fidschi-Inseln nicht mehr zuzumuten wäre. Seine sprachliche, soziale und wirtschaftliche Integration geht nicht über übliche Integrationserwartungen hinaus und vermag keinen Härtefall zu begründen. Mangels intakter Ehebeziehung können sich die Beschwerdeführenden auch nicht mehr auf eine nach Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. 13 Abs. 1 BV geschützte Beziehung zueinander berufen. Die Vorinstanzen haben das ihnen zustehende Ermessen im Sinn von Art. 96 Abs. 1 AIG pflichtgemäss ausgeübt und die Aufenthaltsbewilligung aufgrund des erfüllten Aufenthaltswirks und der kurzen Dauer des ehelichen Zusammenlebens zu Recht widerrufen. Damit ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 3

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführenden aufzulegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Aus demselben Grund, mangels Antrags und mangels offensichtlicher Unbegründetheit der angefochtenen Anordnung steht den vor Verwaltungsgericht nicht vertretenen Beschwerdeführenden auch keine Umtriebsentschädigung zu (vgl. § 17 Abs. 2 VRG).

E. 4

Der vorliegende Entscheid kann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) angefochten werden, soweit ein Rechtsanspruch auf eine fremdenpolizeiliche Bewilligung geltend gemacht wird. Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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