

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00328 vom 23. August 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-08-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2020.00328

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00328 du 23 août 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00328 del 23 agosto 2017

Regeste

Familiennachzug | Eigenmächtiger Familiennachzug nach rechtskräftiger Abweisung eines früheren Gesuchs / *Fait accompli* / Verursacherprinzip. [Die Beschwerdeführenden zogen ihre drei jüngeren Kinder nach der rechtskräftigen Abweisung eines früheren Nachzugsgesuchs illegal in die Schweiz nach]. Allgemeine Voraussetzungen für den Familiennachzug und das erneute Stellen eines Familiennachzugsgesuchs (E. 2). Die Vorbringen der Beschwerdeführenden zum eigenmächtigen Familiennachzug erscheinen wenig glaubhaft und es kann keine Rede davon sein, dass das Migrationsamt den Aufenthalt der eigenmächtig nachgezogenen Kinder mindestens passiv hingenommen habe (E. 3.1 und 3.3). Sodann können mit dem eigenmächtigen Nachzug und der bereits erfolgten Einschulung der Kinder in der Schweiz grundsätzlich keine Fakten geschaffen werden (E. 3.2). Jedoch geht aus erstmals vor Verwaltungsgericht vorgelegten medizinischen Unterlagen hervor, dass nicht mehr vorbehaltlos von der Betreuungsfähigkeit der Grossmutter ausgegangen werden kann, welche die nachgezogenen Kinder zuvor in Ghana betreut hat. Die Sache ist deshalb zur materiellen Beurteilung und zur Vermeidung eines Instanzenverlusts an das Migrationsamt zurückzuweisen, welches dabei zu berücksichtigen hat, dass mit einem eigenmächtigen Familiennachzug grundsätzlich schon aus generalpräventiven Gründen kein «*fait accompli*» geschaffen werden kann, den Kindern das Fehlverhalten ihrer Eltern aber auch nicht vorzuwerfen ist (E. 3.4). Die Kosten des Rekurs- und Beschwerdeverfahrens sind getreu dem Verursacherprinzip den Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 aufzuerlegen und es ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da erst das vor Verwaltungsgericht nachgereichte medizinische Attest eine materielle Neubeurteilung des Nachzugsgesuchs zu begründen vermochte und sich der angefochtene Entscheid als rechtsfehlerfrei erweist (E. 4). Rechtsmittelbelehrung (E. 5). Rückweisung.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2020.00328 Urteil der 2. Kammer vom 1. Juli 2020 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Verwaltungsrichterin Viviane Sobotich, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen 1. A, 2. B, 3. C, 4. D, 5. E, Nr. 3–5 vertreten durch Nr. 1+2, diese vertreten durch RA F, Beschwerdeführende, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Familiennachzug, hat sich ergeben: I. Der 1975 geborene ghanaische Staatsangehörige A lebt seit dem 19. März 2001 in der Schweiz und war bis zum 17. April 2007 mit einer Schweizerin verheiratet. Seit dem 28. April 2006 ist er im Besitz der Niederlassungsbewilligung. Am 24. September 2008 heiratete er die 1977 geborene Landsfrau B, mit welcher er die gemeinsamen Kinder G (geboren 2000), C (geboren 2004),

D (geboren 2005) und E (geboren 2008) hat. Während die älteste Tochter G und die Ehefrau B am 10. Dezember 2010 bzw. 14. April 2013 in die Schweiz nachgezogen wurden und inzwischen beide ebenfalls im Besitz einer Niederlassungsbewilligung sind, verblieben die drei jüngeren Kinder C, D und E zunächst in Ghana. Am 18. Februar 2014 wurde auch um den Nachzug der in Ghana verbliebenen Kinder ersucht. Die entsprechenden Nachzugsgesuche wurden am 5. Juli 2016 durch das Migrationsamt abgewiesen. Die dagegen erhobenen Rechtsmittel blieben ohne Erfolg (Rekursentscheid der Sicherheitsdirektion vom 20. März 2017, Urteil des Verwaltungsgerichts vom 23. August 2017 [VB.2017.00286, nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht]). Hierauf wurden die drei jüngeren Kinder C, D und E am 24. Dezember 2017 eigenmächtig in die Schweiz nachgezogen und für diese am 15. Januar 2018 erneut um Familiennachzug ersucht. Das Migrationsamt verweigerte mit Schreiben vom 31. Januar 2018 die Behandlung des Nachzugsgesuchs und forderte stattdessen die unverzügliche Ausreise der drei Kinder. Trotz Ausreiseaufforderung verblieben die Kinder weiterhin in der Schweiz. Am 11. Mai 2018 erstattete das Migrationsamt wegen dem eigenmächtigen Nachzug Strafanzeige gegen die Kindseltern. A wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 24. April 2019 wegen Förderung der rechtswidrigen Einreise zu einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je Fr. 40.- und einer Busse von Fr. 300.- verurteilt, da er die Kinder ohne die hierfür nötigen Reisedokumente und Visa von Deutschland in die Schweiz verbracht hatte. Im Strafverfahren gegen B wurde gleichentags die Nichtanhandnahme verfügt, da die Staatsanwaltschaft davon ausging, dass ihr Ehemann die treibende Kraft hinter der illegalen Einreise in die Schweiz gewesen sei. Am 14. Oktober 2019 wurde abermals um die Bewilligung des Familiennachzugs für die drei jüngsten Kinder zum Verbleib bei ihren Eltern in der Schweiz ersucht. Das Migrationsamt trat am 24. Januar 2020 auf das erneute Nachzugsgesuch mangels wesentlicher Änderung der Sach- oder Rechtslage nicht ein. Zugleich ordnete es an, dass die drei Kinder die Schweiz unverzüglich zu verlassen hätten.

II. Den hiergegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 2. April 2020 ab, unter Ansetzung einer Ausreisefrist für die "Rekurrierenden" bis zum 2. Juli 2020. III. Mit Beschwerde vom 19. Mai 2020 liessen A und B im eigenen Namen und im Namen ihrer drei jüngsten Kinder Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben und diesem beantragen, es sei der vorinstanzliche Rekursentscheid aufzuheben und die Sache zwecks materieller Prüfung an das Migrationsamt zurückzuweisen. Eventualiter sei die Sache zwecks Anhörung der Kinder zur Betreuungssituation in Ghana und den Ausreiseumständen zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht wurde um die Zusprechung einer Parteientschädigung für das Rekurs- und Beschwerdeverfahren sowie die Neuverlegung der Rekurskosten ersucht. Mit Präsidialverfügung vom 20. Mai 2020 hielt das Verwaltungsgericht fest, dass sich die vorinstanzlich angesetzte Ausreisefrist offenkundig nur auf die nachzuziehenden Kinder beziehe, welche mangels vorbestehendem Aufenthaltsrecht und mangels offensichtlicher Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen grundsätzlich nicht über ein prozedurales Aufenthaltsrecht verfügen würden. Gleichwohl sei mit Blick auf das Kindeswohl vorerst von Vollzugsmassnahmen abzusehen und stattdessen das Verfahren beförderlich zu behandeln. Während sich das Migrationsamt nicht vernehmen liess, verzichtete die Sicherheitsdirektion auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegengesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

E. 2.1

Gemäss Art. 43 Abs. 1 und 3 AIG haben die ledigen Kinder unter 18 Jahren von hier niedergelassenen Personen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen, eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist und die Familie nicht auf Sozialhilfe oder Ergänzungsleistungen angewiesen ist bzw. wegen des Familiennachzugs beziehen könnte. Ein entsprechender Anspruch ergibt sich auch aus dem in Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) garantierten Anspruch auf Achtung des Familienlebens: Auf diesen kann sich im Zusammenhang mit einer fremdenpolizeilichen Bewilligung berufen, wer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz (Schweizer Bürgerrecht, Niederlassungsbewilligung, Anspruch auf Verlängerung der befristeten Aufenthaltsbewilligung) 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). Die in Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV statuierte Garantie des Familienlebens gilt allerdings nicht absolut, sondern kann unter den Voraussetzungen von Art. 8 Abs. 2 EMRK und Art. 36 BV eingeschränkt werden. Ein Eingriff ist danach gerechtfertigt, sofern er gesetzlich vorgesehen und verhältnismässig ist sowie einem legitimen Interesse des Staates entspricht (Botschaft des Bundesrats zum AuG vom 8. März 2002 [Botschaft zum AuG], BBl 2002, 3740). Es sind damit die öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen. Als zulässiges öffentliches Interesse kommt grundsätzlich auch die Durchsetzung einer restriktiven Einwanderungspolitik und das Interesse an einer frühzeitigen Integration der hier lebenden bzw. nachzuziehenden Ausländer in Betracht (BGE 137 I 247 E. 4.1.1 f.; Botschaft zum AuG, BBl 2002, 3754 f.). Zur Wahrung dieser öffentlichen Interessen lässt der schweizerische Gesetzgeber den Familiennachzug grundsätzlich nur innert den Nachzugsfristen von Art. 47 Abs. 1 und 3 AIG bzw. Art. 73 und Art. 74 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE, in Bezug auf Angehörige von Personen mit Aufenthaltsbewilligung bzw. vorläufig Aufgenommenen) sowie den übergangsrechtlichen Bestimmungen von Art. 126 Abs. 3 AIG zu (vgl. zum Ganzen auch VGr, 23. August 2017, VB.2017.00286, E. 2 [die Beschwerdeführenden selbst betreffend, nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht]). Ein nachträglicher, d. h. nicht fristgerechter Familiennachzug, wird nach Art. 47 Abs. 4 AIG bewilligt, wenn hierfür wichtige familiäre Gründe sprechen (BGr, 10. Oktober 2011, 2C_276/2011, E. 4). Die Bewilligung des Nachzugs nach Ablauf der Fristen muss zwar den konventions- und verfassungsmässigen Anspruch auf Schutz des Familienlebens achten, hat nach dem Willen des Gesetzgebers aber die Ausnahme zu bleiben und darf nicht die Regel bilden (zum Ganzen BGr, 12. Juni 2012, 2C_532/2012, E. 2.2.2 sowie VGr, 22. März 2017, VB.2017.00069, E. 4). Da bereits bei der Prüfung der wichtigen Gründe für einen nachträglichen Nachzug eine Gesamtschau unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente im Einzelfall vorzunehmen ist (BGr, 5. Juni 2013, 2C_906/2012, E. 3.2), besteht für die Prüfung eines Härtefalls im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG kein Raum, wenn die Voraussetzungen für einen nachträglichen Familiennachzug nicht gegeben sind.

E. 2.2

Wird der Nachzug von Familienangehörigen verweigert, kann grundsätzlich jederzeit ein neues Bewilligungsgesuch eingereicht werden, wobei vorausgesetzt wird, dass im Zeitpunkt ihrer Erteilung die dannzumal geltenden Bewilligungsvoraussetzungen erfüllt sind. Das Stellen eines neuen (Nachzugs-)Gesuchs darf jedoch nicht dazu dienen, rechtskräftige Entscheide immer wieder infrage zu stellen. Die Verwaltungsbehörde ist von Verfassungs wegen nur verpflichtet, auf ein neues Gesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn die gesuchstellende Person erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft macht, die ihr im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für sie rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1; BGr, 6. März 2018, 2C_254/2017, E. 3.3; VGr, 19. Juni 2019, VB.2019.00313, E. 2.4; VGr, 4. Juni 2014, VB.2014.00230, E. 4.1 [diesbezüglich bestätigt in BGr, 9. Februar 2015, 2C_644/2014, E. 1.3]; VGr, 25. Mai 2011, VB.2011.00140, E. 1.2). Wesentlich ist eine Veränderung der Sachlage dann, wenn sie geeignet ist, ein anderes Ergebnis beim Entscheid in der Sache herbeizuführen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.2.1 mit Hinweisen). Entscheidend ist eine Gesamtbetrachtung. Die Veränderung eines einzelnen Elements, das bei der Abwägung im früheren Entscheid mitberücksichtigt wurde, führt noch nicht zwingend zu einer materiellen Prüfung des Gesuchs. Vielmehr geht es unter dem Blickwinkel eines Eintretensanspruchs vor erster Instanz einzig um die Frage, ob sich im rechtserheblichen Sachverhalt die Gewichte seit dem letzten Entscheid derart verschoben haben, dass im konkreten Fall ein anderer Ausgang realistischerweise in Betracht kommt (zum Ganzen VGr, 14. November 2019, VB.2019.00543, E. 3.3 und VGr, 13. Februar 2020, VB.2020.00015, E. 3.2, je mit Hinweisen) .

E. 3.1

Die Beschwerdeführenden bringen vor Verwaltungsgericht vor, dass die letzte materielle Beurteilung ihres Nachzugsgesuchs am 23. August 2017 erfolgt und sich die Sachlage seither grundlegend verändert habe. Die Kinder seien in Ghana von ihrer Grossmutter mütterlicherseits betreut worden, welche die Abweisung der Nachzugsgesuche jedoch nicht akzeptiert und eine Fortsetzung der Betreuung abgelehnt habe. Die Grossmutter habe sich deshalb eigenmächtig und ohne Zutun der Kindseltern im Dezember 2017 dazu entschlossen, die Kinder nach Deutschland zu verbringen, wo sie von ihren Eltern bzw. ihrem Vater abgeholt werden mussten. Der Gesundheitszustand der Grossmutter habe sich seit der letzten materiellen Beurteilung weiter verschlechtert, sodass diese auch nicht mehr in der Lage sei, die Kinder weiterhin zu betreuen. Die übrigen Verwandten in Ghana würden aufgrund fehlender Beziehung, altersbedingt oder aufgrund Betreuungspflichten gegenüber eigenen Kindern als Betreuungspersonen ausser Betracht fallen. Mangels anderer Betreuungsalternativen lägen wichtige familiäre Gründe für einen nachträglichen Nachzug vor. Den in der Schweiz bereits eingeschulten Kindern könne eine Rückkehr in ihr Heimatland nicht mehr zugemutet werden, zumal das Migrationsamt ihren hiesigen Aufenthalt von März 2018 bis zum Nichteintretensentscheid vom 24. Januar 2020 zumindest passiv hingenommen habe. Ebenso wenig sei der Familie die gemeinsame Ausreise nach Ghana zuzumuten.

E. 3.2

Die Vorbringen der Beschwerdeführenden zum eigenmächtigen Familiennachzug erscheinen wenig glaubhaft: So gaben die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 bei ihrer polizeilichen Befragung vom 20. Juni 2018 bzw. 5. September 2018 übereinstimmend an,

erst von einer "unbekannten Person" von der Verbringung ihrer Kinder nach Deutschland erfahren zu haben, ohne dass sie die Übergabe der Kinder an die ihnen angeblich "unbekannte" Person in Deutschland plausibel erklären konnten. Wenn die Grossmutter aber eine Betreuung der Kinder durch deren Eltern erzwingen wollte, hätte sie naheliegenderweise diese direkt über die Verbringung der Kinder nach Deutschland informiert und einen derartigen Schritt vorangekündigt. Dass die Kinder an eine unbekannte Person in Deutschland übergeben und diese die Kindseltern zur Abholung aufgefordert haben soll, erscheint hingegen nicht überzeugend. Minderjährige Kinder dürfen grundsätzlich nur mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters Flug- und Auslandsreisen antreten und sind bis zu ihrem 12. Lebensjahr obligatorisch zu begleiten (vgl. dazu die online verfügbaren Reisehinweise zahlreicher Fluggesellschaften). Sowohl in der Schweiz als auch in Deutschland ist deshalb vor der Einreise eines minderjährigen Kindes eine Zustimmungserklärung des Erziehungsberechtigten einzuholen (vgl. dazu die vom Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten [EDA] und dem [deutschen] Auswärtigen Amt zur Verfügung gestellten Zustimmungsmformulare und Informationen, www.eda.admin.ch und www.auswaertige-amt.de). Weiter benötigten die Kinder für eine legale Einreise nach Deutschland oder einen anderen Schengenstaat zumindest ein Schengen-Visum, welches ebenfalls kaum ohne Mitwirkung der Eltern hätte erhältlich gemacht werden können (vgl. hierzu die Bestimmungen des Schengener Durchführungsabkommens vom 19. Juni 1990 [SDÜ]). Die Einhaltung der entsprechenden Einreisebestimmungen werden nicht nur von den nationalen Einreisebehörden, sondern auch von den beteiligten Fluggesellschaften routinemässig kontrolliert, welche ansonsten für die Rückführung illegal eingereister Personen mitverantwortlich werden können. Es ist deshalb kaum denkbar, dass die Kinder ohne Koordination mit den Kindseltern nach Deutschland verbracht wurden. Sodann deutet die indirekte Einreise über Deutschland ebenfalls darauf hin, dass nach der rechtskräftigen Abweisung des Familiennachzugsgesuchs die hiesigen Einreisevorschriften umgangen werden sollten. Mit Strafbefehl vom 24. April 2019 wurde der Beschwerdeführer Nr. 1 überdies wegen der Förderung der rechtswidrigen Einreise seiner Kinder zu einer Geldstrafe verurteilt, womit zumindest der Grenzübertritt bei der Einreise in die Schweiz bereits rechtskräftig als illegal beurteilt wurde.

E. 3.3

Soweit die Beschwerdeführenden einen wichtigen familiären Nachzugsgrund in der bereits erfolgten Einschulung der Kinder und ihrer inzwischen erfolgten Integration in der Schweiz sehen, ist dem entgegenzuhalten, dass durch die eigenmächtige Verlagerung des Lebensmittelpunkts in Vorwegnahme des behördlichen Bewilligungsentscheids in der Regel keine Fakten geschaffen werden können, welche die Bewilligungsbehörden vor vollendete Tatsachen stellen (BGr, 14. August 2018, 2C_634/2017, E. 3.8; 10. November 2016, 2C_131/2016, E. 4.5; BGr, 21. Februar 2014, 2C_181/2014, E. 3.2; VGr, 21. August 2018, VB.2017.00825, E. 4.2.4). Deshalb gebieten die bisherigen Integrationsleistungen der Kinder in der Schweiz für sich genommen keine materielle Neubeurteilung, auch wenn die Kinder für das Verhalten ihrer Eltern nicht verantwortlich gemacht werden können (vgl. aber auch VGr, 21. Februar 2018, VB.2017.00775, E. 4.2.8; BGr, 2. August 2007, 2C_159/2007, E. 2.4). Weiter kann keine Rede davon sein, dass das Migrationsamt bis zu seinem Nichteintretensentscheid vom 24. Januar 2020 den Aufenthalt der eigenmächtig nachgezogenen Kinder mindestens passiv hingenommen habe: Das Migrationsamt forderte diese über ihre Eltern vielmehr bereits am 31. Januar 2018 dazu auf, die Schweiz

unverzüglich zu verlassen. In einem Schreiben an den damaligen Rechtsvertreter vom 7. März 2018 forderte das Migrationsamt erneut zur sofortigen Ausreise auf. Überdies erstattete es am 16. Mai 2018 und erneut am 21. Februar 2020 Strafanzeige aufgrund des illegalen Nachzugs.

E. 3.4.1

Die Beschwerdeführenden reichten vor den Vorinstanzen auch keinerlei aktuelle medizinische Unterlagen der Grossmutter ein, welche eine Verschlechterung ihres Gesundheitszustands seit der letzten materiellen Beurteilung dokumentiert hätte. Gemäss einem erstmals vor Verwaltungsgericht vorgelegten ghanaischen Attest vom 9. Mai 2020 soll die 67-jährige Grossmutter jedoch gehbehindert sein und an Bluthochdruck mit Enzephalopathie (Fehlfunktionen des Gehirns) leiden, wobei die letztgenannte Diagnose als "resolved" bezeichnet wurde und demgemäss nicht mehr akut sein soll. Weiter werden ihr ein Schlaganfall mit rechtseitigen Lähmungserscheinungen sowie "Taddive Dyskinesia" (Bewegungsstörungen im Sinn von Tics) attestiert. Die Grossmutter sei durch ihre gesundheitlichen Probleme in mässigem Umfang ("moderate limitations") in ihren täglichen Verrichtungen eingeschränkt und nicht fähig, die tägliche Betreuung von jungen Kindern ("young children") wahrzunehmen. Überdies soll die physische Versorgung jüngerer Familienmitglieder ("extra responsibility of catering physically for younger individual family members") die Wahrnehmung ärztlicher Termine erschweren und den Heilungserfolg beeinträchtigen. Ihre Alltagskompetenz nach der Skala von Lawton und Brody betreffend "instrumental activities of daily living" (IADL-Skala) wird mit 4–5 (von maximal 8 Punkten) angegeben.

E. 3.4.2

Die Grossmutter wäre demgemäss zumindest in moderater Weise in ihrem Alltagsleben beeinträchtigt und nur noch eingeschränkt zur Betreuung jüngerer Kinder in der Lage. Die von ihr bis Ende 2017 betreuten Kinder sind heute 16, 15 und 12 Jahre alt. Wenigstens das jüngste Kind befindet sich noch in einem Alter, in welchem aufgrund des eingereichten Attestes nicht vorbehaltlos von einer Betreuungsfähigkeit der Grossmutter ausgegangen werden kann. Zudem erscheint es möglich, dass die Grossmutter aufgrund ihrer gesundheitlichen Probleme heute nicht mehr (gleichermassen) bereit sein könnte, die von ihr früher geleistete Kinderbetreuung wieder zu übernehmen.

E. 3.4.3

Aufgrund des im Beschwerdeverfahren nachgereichten medizinischen Attestes kann deshalb nicht mehr ausgeschlossen werden, dass sich die Betreuungsmöglichkeiten in Ghana seit der letzten materiellen Beurteilung derart verschlechtert haben, dass eine Neubeurteilung des Nachzugsgesuchs geboten erscheint. Die Sache ist deshalb – auch zur Vermeidung eines Instanzenverlusts – zur materiellen Beurteilung an das Migrationsamt zurückzuweisen. Dieses wird einerseits zu entscheiden haben, inwieweit auf das offenkundig zweckgerichtet für das ausländerrechtliche Verfahren in der Schweiz erstellte medizinische Attest vom 9. Mai 2020 abgestellt werden kann. Andererseits wird es sich vertieft mit der Frage auseinandersetzen haben, ob die Kinder wieder durch die Grossmutter oder andere Verwandte in Ghana betreut werden könnten. Bei der Abwägung der privaten und der einem Familiennachzug entgegenstehenden öffentlichen Interessen wird das Migrationsamt sodann zu berücksichtigen haben, dass mit einem eigenmächtigen Familiennachzug zwar grundsätzlich schon aus generalpräventiven Gründen kein "fait

accompli" geschaffen werden kann, den Kindern das Fehlverhalten ihrer Eltern aber auch nicht vorzuwerfen ist (vgl. auch E. 3.3 vorstehend). Zudem werden die weiteren Nachzugsvoraussetzungen von Art. 43 Abs. 1 AIG zu prüfen sein, sollte das Migrationsamt neu einen wichtigen familiären Grund für einen nachträglichen Familiennachzug bejahen. Das Migrationsamt wird im Rahmen seiner materiellen Beurteilung sodann auch über die Erforderlichkeit der vor Verwaltungsgericht eventualiter beantragte Anhörung der Kinder und deren prozeduralen Aufenthalt während dem Verfahren zu entscheiden haben. Das Verfahren ist hierbei zur Wahrung des Wohles der Kinder beförderlich zu führen, wobei die Beschwerdeführenden gemäss Art. 90 AIG an der Sachverhaltserstellung mitzuwirken haben und für die bewilligungsbegründenden Umstände grundsätzlich beweispflichtig sind (VGr, 28. Januar 2015, VB.2014.00699, E. 4.4.13; VGr, 21. Februar 2017, VB.2017.00009, E. 4.1.1). Ergänzend ist anzumerken, dass das vorliegende ausländerrechtliche Verfahren unabhängig von seinem Ausgang eine weitere strafrechtliche Ahndung des eigenmächtigen Familiennachzugs keineswegs ausschliessen muss.

E. 4.1

Gemäss § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a VRG sind die Verfahrenskosten grundsätzlich der unterliegenden Partei bzw. Amtsstelle aufzuerlegen und kann diese zu einer angemessenen Entschädigung für die Umtriebe ihres Gegners verpflichtet werden. Aus Billigkeitsgründen und dem in § 13 Abs. 2 Satz 2 VRG statuierten Verursacherprinzip kann hiervon jedoch unter anderem abgewichen werden, wenn eine Partei bzw. Amtsstelle im Rechtsmittelverfahren nur aufgrund von Noven unterliegt, welche im vorinstanzlichen Verfahren noch nicht berücksichtigt werden konnten (vgl. Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 13 N. 64; VGr, 17. April 2019, VB.2019.00145, E. 3; vgl. zum Verursacherprinzip im Allgemeinen auch Plüss, Kommentar VRG, § 13 N. 55 ff. und § 17 N. 25 ff.).

E. 4.2

Eine Rückweisung zu neuem Entscheid bei offenem Ausgang ist in Bezug auf die Nebenfolgen grundsätzlich als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei zu behandeln (BGr, 28. April 2014, 2C_846/2013, E. 3.2 f. mit Hinweisen; Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 64 N. 5). Dies gilt erst recht in der vorliegenden Konstellation, wo im Hauptantrag eine Rückweisung beantragt wurde. Da aber erst die Nachreichung des medizinischen Attests im Beschwerdeverfahren eine materielle Neuurteilung der Nachzugsgesuche zu begründen vermochte und sich der angefochtene Entscheid ansonsten als rechtsfehlerfrei erweist, sind den Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 getreu dem Verursacherprinzip die Verfahrenskosten aufzuerlegen und steht ihnen keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Auf eine Kostenaufgabe an die minderjährigen Beschwerdeführenden Nr. 3–5 ist praxismässig zu verzichten (VGr, 8. Mai 2019, VB.2018.00813, E. 7.3). Die Kosten des Rekursverfahrens sind im dargelegten Sinn ebenfalls durch die Beschwerdeführenden verursacht, weshalb sich eine Neuregelung der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen nicht rechtfertigt. Da die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen weiter bestand hat, die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 auch für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig werden und keine Parteientschädigung zu entrichten ist, vermögen die Beschwerdeführenden mit ihren Anträgen letztlich nur teilweise durchzudringen. Es ist deshalb lediglich von einem teilweisen Obsiegen der Beschwerdeführenden auszugehen.

E. 5

Der vorliegende Rückweisungsentscheid 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. Andernfalls kann lediglich die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG wegen der Verletzung verfassungsmässiger Rechte ergriffen werden. Die Beschwerde ist zudem nur zulässig, wenn der Entscheid einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 93 Abs. 1 BGG).

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