

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00319 vom 25. August 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-08-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00319](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00319)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00319 du 25 août 2022

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00319 del 25 agosto 2022

## Regeste

Aufenthaltsbewilligung (Familiennachzug) | [Verweigerung des nachträglichen Familiennachzugs mangels wichtigen Grundes] Die Tochter der Beschwerdeführerin muss nicht angehört werden (E. 2). Der Anwendungsbereich des FZA ist nicht eröffnet (E. 3). Die ordentliche Nachzugsfrist nach Art. 73 Abs. 1 VZAE ist abgelaufen (E. 4.2). Die Grossmutter der Beschwerdeführerin kann trotz der Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ihre bald fünfzehnjährige Enkelin weiterhin altersadäquat betreuen. Insgesamt liegen keine wichtigen familiären Gründe für den nachträglichen Familiennachzug vor (E. 4.5). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 4

Abteilung VB.2022.00319 Urteil der 4. Kammer vom 25. August 2022 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Tamara Nüssle (Vorsitz), Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Gerichtsschreiber Christoph Raess. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung (Familiennachzug), hat sich ergeben: I. A, eine 1985 geborene dominikanische Staatsangehörige, weilte zwischen 2010 und 2015 wiederholt zu Erwerbszwecken in der Schweiz. Am 1. Februar 2015 reiste sie letztmals in die Schweiz ein und hält sich seither hier auf. Am 24. November 2015 erhielt sie eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA für den Kanton Bern. Zuletzt erteilte ihr das Migrationsamt des Kantons Zürich am 8. Februar 2021 aufgrund ihrer am 2. Dezember 2020 geschlossenen Ehe mit dem Schweizer Bürger C eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei ihrem Ehegatten. Am 3. Mai 2021 beantragte A die Erteilung einer Einreisebewilligung für ihre Tochter D, geboren 2007. Mit Verfügung vom 15. Februar 2022 wies das Migrationsamt das Gesuch ab. II. Mit Entscheid vom 11. April 2022 wies die Sicherheitsdirektion einen dagegen erhobenen Rekurs ab. III. Am 24. Mai 2022 erhob A Beschwerde an das Verwaltungsgericht und beantragte, unter Entschädigungsfolge sei die Verfügung der Sicherheitsdirektion vom 11. April 2022 aufzuheben und die Angelegenheit zur Neubeurteilung an die Sicherheitsdirektion zurückzuweisen. Eventualiter sei D eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zu erteilen. Die Sicherheitsdirektion verzichtete ausdrücklich auf Vernehmlassung. Das Migrationsamt reichte keine Beschwerdeantwort ein. Am 19. August 2022 reichte die Beschwerdeführerin weitere Unterlagen ein. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist für Beschwerden gegen Rekursentscheide der Sicherheitsdirektion über Anordnungen des Migrationsamts betreffend das Aufenthaltsrecht nach §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist

auf die Beschwerde einzutreten. 2. Die Beschwerdeführerin rügt zunächst eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) sowie von Art. 12 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) sowie Art. 73 Abs. 3 Satz 2 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE, SR 142.201). Sie bringt vor, die Vorinstanzen wären gehalten gewesen, ihre Tochter D persönlich anzuhören. Gemäss Art. 73 Abs. 3 Satz 2 VZAE werden Kinder zum Familiennachzug angehört, sofern dies erforderlich ist. Nach Art. 12 Abs. 1 KRK sichern die Vertragsstaaten dem Kind, das fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden, das Recht zu, diese Meinung in allen das Kind berührenden Angelegenheiten frei zu äussern, und berücksichtigen die Meinung des Kindes angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife. Nach Art. 12 Abs. 2 KRK wird dem Kind zu diesem Zweck insbesondere Gelegenheit gegeben, in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden. Art. 12 KRK stellt einen direkt anwendbaren Rechtssatz dar. Wie sich aus dem Wortlaut von Art. 12 Abs. 2 KRK ergibt, ist allerdings eine persönliche Anhörung nicht in jedem Fall unerlässlich; wenn die Kinder durch ihre Eltern vertreten werden und beider Interessen gleichläufig sind, kann die Ansicht der Kinder auch ohne persönliche Anhörung durch ihre Eltern eingebracht werden, sofern der rechtserhebliche Sachverhalt auch ohne diese Anhörung rechtsgenügend festgestellt werden kann (BGE 147 I 149 E. 3.2). Die Interessen der Beschwerdeführerin und von D sind im vorläufigen Verfahren gleichläufig, da es in ihrem gemeinsamen Interesse ist, dass D in der Schweiz eine Aufenthaltsbewilligung erhält und zur Beschwerdeführerin ziehen kann. Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hatte die Gelegenheit, alle von ihr als relevant erachteten Umstände und insbesondere Ansicht von D ausreichend in das Verfahren einzubringen. Da der rechtserhebliche Sachverhalt rechtsgenügend erstellt ist, ist nicht ersichtlich, welche neuen Erkenntnisse sich durch die schriftliche oder persönliche Stellungnahme von D ergeben hätten. Folglich konnte und kann auf eine persönliche Anhörung von D verzichtet werden und erübrigt sich eine Rückweisung an die Vorinstanz. 3. Die Familienbeziehung zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann, welcher neben der Schweizer Staatsbürgerschaft nach wie vor auch die portugiesische Staatsbürgerschaft besitzen dürfte, entstand in der Schweiz und nicht in Portugal. Folglich beruht auch die Beziehung zwischen dem Ehemann der Beschwerdeführerin und seiner Stieftochter nicht auf einem grenzüberschreitenden Sachverhalt, weshalb der Anwendungsbereich des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft (nunmehr der EU) und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (SR 0.142.112.681) im vorliegenden Fall nicht eröffnet ist (vgl. BGr, 12. Mai 2022, 2C\_819/2021, E. 3.2 mit Hinweis auf BGE 143 II 57).

#### **E. 4.1**

Nach Art. 44 Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 (AIG, SR 142.20) kann ledigen Kindern unter 18 Jahren von Personen mit Aufenthaltsbewilligungen eine solche erteilt und verlängert werden.

#### **E. 4.2**

Gesuche um Familiennachzug von Kindern von Personen mit einer Aufenthaltsbewilligung müssen innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden. Das Gesuch für den Nachzug von

Kindern über zwölf Jahren muss innerhalb von zwölf Monaten eingereicht werden (Art. 73 Abs. 1 VZAE). Diese Fristen beginnen nach Art. 73 Abs. 2 VZAE mit der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung oder mit der Entstehung des Familienverhältnisses zu laufen. Die Beschwerdeführerin verfügt seit dem 24. November über 2015 über eine Aufenthaltsbewilligung. Die Frist für den Nachzug von D begann gleichentags und reduzierte sich mit dem Erreichen ihres zwölften Lebensjahrs am ... 2019 auf ein Jahr. Somit endete sie am ... 2020 (Art. 1 Ziff. 1 Ingress und lit. a sowie Art. 4 Ziff. 2 des Europäischen Übereinkommens vom 16. Mai 1972 über die Berechnung von Fristen [SR 0.221.122.3]). Damit war die ordentliche Nachzugsfrist nach Art. 73 Abs. 1 VZAE im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung bereits abgelaufen.

#### **E. 4.3**

Ausserhalb der ordentlichen Nachzugsfristen kommt ein Familiennachzug nach Art. 73 Abs. 3 Satz 1 VZAE nur in Betracht, wenn wichtige familiäre Gründe geltend gemacht werden. Solche sind gemäss Art. 75 VZAE gegeben, wenn das Kindeswohl nur durch einen Familiennachzug gewahrt werden kann. Es bedarf diesbezüglich einer Gesamtsicht unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente. Dabei ist auch dem Sinn der Fristenregelung in Art. 73 Abs. 1 und 2 VZAE Rechnung zu tragen, wonach die Integration der Kinder bzw. Jugendlichen möglichst frühzeitig erfolgen soll. Wenn die Fristenregelung nicht ihres Sinns entleert werden soll, hat die Bewilligung des Nachzugs ausserhalb der Fristen die Ausnahme zu bleiben (vgl. zum Ganzen BGr, 22. Mai 2017, 2C\_1/2017, E. 4.1.3 mit Hinweisen, und 7. Juli 2016, 2C\_132/2016, E. 2.3.1). Praxisgemäss geht das Bundesgericht davon aus, dass eine Familie, die freiwillig jahrelang getrennt gelebt hat, dadurch ihr beschränktes Interesse an einem ortsgebundenen (gemeinsamen) Familienleben zum Ausdruck bringt. Werden die familiären Beziehungen während Jahren über die Grenzen hinweg besuchsweise und über die modernen Kommunikationsmittel gelebt, überwiegen regelmässig die der ratio legis von Art. 73 Abs. 3 Satz 1 VZAE zugrunde liegenden legitimen Interessen an der Einwanderungsbeschränkung sowie an der möglichst frühzeitigen Integration der Familienmitglieder, solange nicht objektive, nachvollziehbare Gründe, welche von den Betroffenen zu bezeichnen und zu rechtfertigen sind, etwas anderes nahelegen. Ein nachträglicher Nachzug kommt nicht in Betracht, wenn der Nachzugswillige die Einhaltung der Fristen, die ihm die Zusammenführung der Familie ermöglicht hätte, versäumt hat und keine gewichtigen Gründe geltend macht, um erst später einen derartigen Nachzug zu beantragen. Namentlich dort, wo die Familie selber die Trennung freiwillig herbeigeführt hat, bedarf es stichhaltiger Gründe, die zum Wohl der Familie eine andere Lösung erforderlich machen (BGr, 11. Juli 2019, 2C\_481/2018, E. 6.2 mit zahlreichen Hinweisen – 14. August 2018, 2C\_634/2017, E. 3.4.4 – 29. Mai 2017, 2C\_1093/2016, E. 3.2 – 18. Mai 2015, 2C\_914/2014, E. 3.1; VGr, 27. Mai 2021, VB.2021.00004, E. 3.2). Die Rechtsprechung bejaht einen wichtigen Grund für einen späteren bzw. verspäteten Nachzug von Kindern etwa dann, wenn deren weiterhin notwendige Betreuung im Herkunftsland beispielsweise wegen Todes oder schwerer Krankheit der betreuenden Person nicht mehr gewährleistet ist und keine sinnvolle Alternative in der Heimat gefunden werden kann (vgl. BGr, 22. Mai 2017, 2C\_1/2017, E. 4.1.5 mit Hinweisen). Es obliegt im Rahmen ihrer Mitwirkungspflichten der nachzugswilligen Person, die wichtigen familiären Gründe nicht nur zu behaupten, sondern auch zu belegen (vgl. Art. 90 AIG; BGr, 25. März 2020, 2C\_917/2019, E. 5.1.2 – 19. Februar 2016, 2C\_767/2015, E. 5.1.3; VGr, 21. April 2021, VB.2021.00149, E. 5.3).

#### **E. 4.4**

Dass das Gesetz Nachzugsfristen statuiert, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich mit Art. 8 EMRK und Art. 13 BV vereinbar. Mit Art. 73 VZAE wird legitimen öffentlichen Interessen Ausdruck verliehen, und die Norm dient als gesetzliche Grundlage für einen Eingriff nach Art. 8 Abs. 2 EMRK in diese. Was die sämtlichen Umständen des Einzelfalls Rechnung zu tragende Interessenabwägung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK betrifft, ist eine solche regelmässig nicht dann (nochmals) vorzunehmen, wenn wichtige familiäre Gründe im Sinn von Art. 73 Abs. 3 VZAE verneint werden, wobei Art. 73 Abs. 3 VZAE dabei so zu handhaben ist, dass der Anspruch auf Schutz des Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK nicht verletzt wird (zum Ganzen BGr, 7. Mai 2020, 2C\_979/2019, E. 4.1 f. – 21. April 2020, 2C\_1011/2019, E. 3.3 – 11. Juli 2019, 2C\_481/2018, E. 6.2, jeweils mit Hinweisen; VGr, 22. Juli 2021, VB.2021.00296, E. 2.2.1).

#### **E. 4.5**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, D lebe seit dem 2. Altersjahr bei ihrer heute 65 Jahre alten Grossmutter mütterlicherseits und werde seither allein von dieser betreut. In den vergangenen Monaten habe sich der Gesundheitszustand der Grossmutter von D massiv verschlechtert. Sie leide an Osteopenie im fortgeschrittenen Stadium, an Osteoarthritis und an einem Bandscheibenvorfall. Zudem verfüge ihr rechtes Auge über mangelhaftes Fixationsvermögen. Sie benötige aus ärztlicher Sicht Ruhe und Physiotherapie. Aufgrund des angeschlagenen gesundheitlichen Zustands sei es der Grossmutter von D nicht mehr möglich, ihre Enkelin weiterhin zu betreuen. Die aktuelle Betreuung von D sei prekär. Sie sei praktisch sich selber überlassen, da kein anderes Familienmitglied ihre Betreuung übernehmen könne. Die Beschwerdeführerin reichte bereits im Verwaltungsverfahren verschiedene ärztliche Berichte ein, welche die gesundheitlichen Beeinträchtigungen ihrer Mutter bestätigen. Aus den im Beschwerdeverfahren eingereichten Arztzeugnissen ergibt sich zudem, dass die Grossmutter von D an einem Glaukom leidet, weshalb sich die Sehkraft ihres rechten Auges zunehmend verschlechtert. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern diese Beeinträchtigungen es Letzterer verunmöglichen sollen, ihre Enkelin weiterhin altersadäquat zu betreuen. Zunächst vermögen die gesundheitlichen Beeinträchtigungen von der Grossmutter von D ihre Betreuungskapazität nicht entscheidend zu vermindern. Dies gilt auch für den Umstand, dass sie aufgrund ihrer Beeinträchtigungen Physiotherapie und Ruhe benötigt. Zudem ist D fast bereits 15 Jahre alt. Sie bestreitet ihren Alltag folglich bereits selbständig und ist weniger auf ihre Grossmutter angewiesen als noch vor einigen Jahren. Folglich ist eine ausreichende Betreuung von D durch ihre Grossmutter trotz deren angeschlagener Gesundheit auch in Zukunft gewährleistet. Sodann wohnen weitere Verwandten von D in unmittelbarer Nähe der Grossmutter, sodass auch von diesen Verwandten mindestens punktuell Unterstützung zu erwarten ist. Die gegenteilige Behauptung der Beschwerdeführerin ist nicht glaubhaft. Den Kontakt mit der Beschwerdeführerin kann D unverändert besuchsweise und mit modernen Kommunikationsmitteln pflegen. Damit liegen insgesamt keine wichtigen familiären Gründe für den nachträglichen Nachzug von D in die Schweiz vor.

#### **E. 4.6**

Da die Nachzugsfristen verpasst wurden und keine wichtigen familiären Gründe im Sinn von Art. 73 Abs. 3 VZAE vorliegen, wiesen die Vorinstanzen das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung einer Einreisebewilligung für ihre Tochter zu Recht ab. Der Anspruch auf Schutz des Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1

BV wurde dadurch nicht verletzt.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und es ist dieser keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 2 VRG).

#### **E. 6**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zulässig. Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario und Ziff. 4 BGG). 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.