ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00156 vom 30. August 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-08-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00156

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00156 du 30 août 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00156 del 30 agosto 2023

Regeste

Einreise zur Wohnsitznahme beim Onkel | [Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung als Pflegekind an eine 17-jährige somalische Staatsangehörige] Die Aufnahme eines Pflegekinds setzt eine Bewilligung des Amts für Jugend und Berufsberatung voraus. Eine Aufenthaltsbewilligung als Pflegekind kann erst erteilt werden, wenn die Bewilligung des Amts für Jugend und Berufsberatung vorliegt (E. 2). Die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden haben es bislang unterlassen, beim Amt für Jugend und Berufsberatung um die erforderliche Bewilligung für die Aufnahme eines Pflegekinds zu ersuchen. Daher kann der Beschwerdeführerin 1 auch keine Aufenthaltsbewilligung zwecks Regelung ihres Aufenthalts als Pflegekind erteilt werden (E. 3). Abweisung.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2023.00156 Urteil der 4. Kammer vom 30. August 2023 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Tamara Nüssle (Vorsitz) , Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Verwaltungsrichter Martin Bertschi, Gerichtsschreiberin Selina Sigerist. In Sachen 1. A , 2. B, beide vertreten durch RA C, Beschwerdeführende, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Einreise zur Wohnsitznahme beim Onkel, hat sich ergeben: I. B, ein 1984 geborener Schweizer Bürger, lebt mit seiner Ehefrau und seinen zwei Kindern im Kanton Zürich. Am 18. Oktober 2021 ersuchte er beim Migrationsamt des Kantons Zürich um Erteilung einer Einreisebewilligung für seine Nichte A, eine im Jahr 2006 geborene somalische Staatsangehörige. Da ihre Eltern gestorben seien und er der einzige enge Verwandte sei, der sie unterstützen könne, solle sie zu ihm ziehen. Das Migrationsamt wies das Gesuch mit Verfügung vom 28. November 2022 ab. II. Dagegen rekurrierten A und B am 29. Dezember 2022 an die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich. Die Sicherheitsdirektion wies den Rekurs mit Entscheid vom 16. Februar 2023 ab, auferlegte die Rekurskosten den Beschwerdeführenden (Dispositiv-Ziff. II) und richtete keine Parteientschädigung aus (Dispositiv-Ziff. III). III. Am 20. März 2023 erhoben A und B Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Sie beantragten, unter Entschädigungsfolge seien der Rekursentscheid aufzuheben und A ein Einreisevisum sowie eine Aufenthaltsbewilligung zwecks Wohnsitznahme bei B zu erteilen. Eventualiter sei das Verfahren bis zum Vorliegen eines Entscheids des Amts für Jugend und Berufsberatung zu sistieren und das Amt für Jugend und Berufsberatung aufzufordern, ihr entsprechendes, noch einzureichendes Gesuch zu behandeln. Die Sicherheitsdirektion verzichtete am 23. März 2023 auf eine Vernehmlassung; das Migrationsamt erstattete keine Beschwerdeantwort. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 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. 1.2 Der Beschwerdeführer 2 ist zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Er hat die Rechtsvertreterin gehörig bevollmächtigt. Da grundsätzlich auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf den Hauptantrag der Beschwerde einzutreten. Ob die Rechtsvertreterin darüber hinaus auch über die notwendige Vollmacht verfügt, um im Namen der Beschwerdeführerin 1 Beschwerde zu erheben, kann offenbleiben. 2. 2.1 Nach Art. 30 Abs. 1 lit. c des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 (AIG, SR 142.20) kann v on den Zulassungsvoraussetzungen gemäss Art. 18–29 AIG abgewichen werden, um den Aufenthalt von Pflegekindern zu regeln. Art. 33 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) präzisiert, dass Pflegekindern Aufenthaltsbewilligungen erteilt werden können, wenn die zivilrechtlichen Voraussetzungen für die Aufnahme von Pflegekindern erfüllt sind. 2.2 Die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an ein Pflegekind gestützt auf die vorgenannten Bestimmungen steht im pflichtgemäss auszuübenden Ermessen des Beschwerdegegners (VGr, 19. Januar 2022, VB.2021.00555, E. 2.1, und 27. Mai 2021, VB.2020.00644, E. 4.2.1 Abs. 2; vgl. BVGE 2020 VII/3 E. 7.1). Die entsprechende Ermessensausübung kann das Verwaltungsgericht nur auf das Überschreiten, Unterschreiten oder den Missbrauch des Ermessens überprüfen, nicht hingegen auf die Angemessenheit des Entscheids (§ 50 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a und b VRG; Marco Donatsch, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 50 N. 25 ff. und 66 ff.). 2.3 Gemäss Art. 316 Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (SR 210) und Art. 4 der Pflegekinderverordnung vom 19. Oktober 1977 (PAVO, SR 211.222.338) ist für die Aufnahme eines Pflegekinds eine Bewilligung der Kindesschutzbehörde oder einer andern vom kantonalen Recht bezeichneten Behörde notwendig. Im Kanton Zürich liegt die Zuständigkeit für die Bewilligung der Aufnahme eines Pflegekinds seit dem 1. Januar 2022 bei der Bildungsdirektion (§ 8 Abs. 1 des Kinder- und Jugendheimgesetzes vom 27. November 2017 [LS 852.2]). Innerhalb der Bildungsdirektion ist das Amt für Jugend und Berufsberatung für die Behandlung eines entsprechenden Gesuchs zuständig (§ 1 Abs. 1 der Kinder- und Jugendheimverordnung vom 6. Oktober 2021 [LS 852.21]). 2.4 Die zuständige Behörde darf die Bewilligung für die Aufnahme eines Pflegekinds nur erteilen, wenn die Pflegeeltern nach Persönlichkeit, Gesundheit und erzieherischer Eignung sowie nach den Wohnverhältnissen für gute Pflege, Erziehung und Ausbildung des Kinds Gewähr bieten und das Wohl anderer in der Pflegefamilie lebender Kinder nicht gefährdet wird (Art. 5 Abs. 1 PAVO). Für die Aufnahme ausländischer Kinder sieht Art. 6 PAVO zusätzliche Voraussetzungen vor. Namentlich kann ein ausländisches Kind, das bisher im Ausland gelebt hat, wenn keine Adoption angestrebt wird, in der Schweiz nur aufgenommen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Zudem muss eine schriftliche Erklärung der gesetzlichen Vertreterin oder des gesetzlichen Vertreters des Kinds vorliegen und die Pflegeeltern müssen sich schriftlich verpflichten, für den Unterhalt des Kinds aufzukommen. Vor der Erteilung der Bewilligung für die Aufnahme eines Pflegekinds hat die zuständige Behörde die Verhältnisse in geeigneter Weise, namentlich durch Hausbesuche, durch das Einholen von Strafregisterauszügen und nötigenfalls unter Beizug von Sachverständigen, abzuklären (Art. 7 PAVO). Gemäss Art. 8 Abs. 1 PAVO ist die Bewilligung für die Aufnahme eines Pflegekinds vor der Aufnahme des Kinds einzuholen. 2.5 Wie sich aus Art. 8 Abs. 4 und Art. 8a PAVO ergibt, ist das Vorliegen einer solchen Bewilligung Voraussetzung für die

Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. c AIG. 3. Die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden haben es bislang unterlassen, beim Amt für Jugend und Berufsberatung um die erforderliche Bewilligung für die Aufnahme eines Pflegekinds zu ersuchen. Entsprechend wurde bisher nicht abgeklärt, ob der Beschwerdeführer 2 die Voraussetzungen nach Art. 5 PAVO erfüllt. Es liegt nicht in der Zuständigkeit der Migrationsbehörden, diese allgemeinen Voraussetzungen des Zivilrechts für die Aufnahme eines Pflegekinds zu prüfen. Da der Beschwerdeführer 2 über keine Bewilligung zur Aufnahme eines Pflegekinds verfügt, kann der Beschwerdeführerin 1 auch keine Aufenthaltsbewilligung zwecks Regelung ihres Aufenthalts als Pflegekind im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. c AIG erteilt werden. Ob ein wichtiger Grund im Sinn von Art. 6 Abs. 1 PAVO für die Aufnahme der Beschwerdeführerin 1 als Pflegekind vorliegt, ist durch die Migrationsbehörden erst zu prüfen, wenn die Bewilligung zur Aufnahme eines Pflegekinds vorliegt.

E. 4.1

Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) garantiert grundsätzlich keinen Anspruch auf Aufenthalt in einem Konventionsstaat. Dennoch kann das in Art. 8 Abs. 1 EMRK verankerte Recht auf Familienleben berührt sein, wenn einer ausländischen Person mit in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Familienangehörigen das Zusammenleben verunmöglicht wird. Nach der Rechtsprechung bezieht sich der Schutz des Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK in erster Linie auf die Kernfamilie (Ehegatten und minderjährige Kinder). Andere familiäre Beziehungen stehen nur ausnahmsweise unter dem Schutz von Art. 8 EMRK, nämlich dann, wenn ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis besteht (BGr, 9. Mai 2022, 2C_779/2021, E. 3.1 mit Hinweisen). Dieses muss über die üblichen familiären Beziehungen beziehungsweise emotionalen Bindungen hinausgehen (BGE 144 II 1 E. 6.1). Ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis kann sich namentlich aus besonderen Betreuungs- oder Pflegebedürfnissen wie bei körperlichen oder geistigen Behinderungen und schwerwiegenden Krankheiten ergeben. Allein das Vorliegen eines Pflege- und Betreuungsbedürfnisses genügt nicht; erforderlich ist zusätzlich, dass die betreffende Pflege- und Betreuungsleistung unabdingbar von (in der Schweiz anwesenheitsberechtigten) Angehörigen erbracht werden muss. Besteht kein derartiges Abhängigkeitsverhältnis, ergibt sich kein Bewilligungsanspruch gestützt auf Art. 8 Abs. 1 EMRK (BGr, 9. Mai 2022, 2C_779/2021, E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 4.2

Die Beschwerdeführerin 1 ist 17 Jahre alt. Sie wohnt nicht mit dem Beschwerdeführer 2 zusammen, Besuchsaufenthalte macht sie keine geltend. Selbst wenn der Beschwerdeführer 2 die Beschwerdeführerin 1 finanziell unterstützt, ist nicht von einem vorbestehenden besonderen Abhängigkeitsverhältnis im Sinn der genannten Rechtsprechung auszugehen. Es bestehen keine Hinweise, dass die Beschwerdeführerin 1 einer Pflege und Betreuung bedarf, die nur vom Beschwerdeführer 2 erbracht werden kann. Damit kommt ihr gestützt auf Art. 8 EMRK kein Anspruch auf Einreise und Aufenthalt zu.

E. 5.1

Die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden geben an, sie hätten das Amt für Jugend und Berufsberatung telefonisch kontaktiert und dieses habe ihnen mitgeteilt, Gesuche um Pflegefamilienbewilligungen würden bei ausländischen Kindern erst nach Erteilung der Einreise- bzw. Aufenthaltsbewilligung geprüft. In diesem Zusammenhang beantragen sie

im Sinn eines Eventualantrags, das Amt für Jugend und Berufsberatung sei aufzufordern, das Gesuch des Beschwerdeführers 2 um Erteilung einer Bewilligung zur Aufnahme der Beschwerdeführerin 1 als Pflegekind zu behandeln, und das vorliegende Verfahren sei bis zum Entscheid des Amts für Jugend und Berufsberatung zu sistieren.

E. 5.2

Ein Entscheid des Amts für Jugend und Berufsberatung ist direkt bei diesem zu beantragen. Sofern das Amt für Jugend und Berufsberatung auf das entsprechende Gesuch nicht eintreten würde oder wenn es zu einer Rechtsverweigerung oder -verzögerung durch dieses käme, wäre Rekurs bei der zuständigen Direktion zu erheben (§ 19b Abs. 2 lit. b Ziff. 1 VRG; vgl. auch Art. 27 Abs. 2 PAVO). Auf den Eventualantrag, das Amt für Jugend und Berufsberatung sei aufzufordern, zu entscheiden, ist daher mangels funktionaler Zuständigkeit nicht einzutreten.

E. 5.3

Der Entscheid, ob das Verfahren sistiert wird, liegt im Ermessen des Gerichts . Da die Beschwerdeführenden bislang beim Amt für Jugend und Berufsberatung noch kein Gesuch um Erteilung einer Pflegefamilienbewilligung eingereicht haben, ist eine Sistierung des vorliegenden Verfahrens nicht angezeigt (vgl. Martin Bertschi/Kaspar Plüss, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, Vorbemerkungen zu §§ 4–31 N. 30 und 43) .

E. 5.4

Eine Kindesanhörung erweist sich bei dieser Sachlage im vorliegenden Verfahren als nicht notwendig. Sodann kann die Beschwerdeführerin 1 im Verfahren vor dem Amt für Jugend und Berufsberatung angehört werden.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 7

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem unterliegenden Beschwerdeführer 2 aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und steht den Beschwerdeführenden keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

E. 8

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachfolgenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch der Beschwerdeführerin 1 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 (siehe 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.