Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2C 544/2010

Urteil vom 23. Dezember 2010
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Donzallaz, Stadelmann,
Gerichtsschreiber Errass.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Burkard J. Wolf,

gegen

Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, Migrationsamt, Postfach, 8090 Zürich,

Regierungsrat des Kantons Zürich,
Neumühlequai 10, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Aufenthaltsbewilligung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich,
4. Kammer, vom 19. Mai 2010.

Sachverhalt:

A.
X._____, Ghanaerin, heiratete am 14. Oktober 2005 den in Kongo geborenen Schweizer Y._____. Sie erhielt deshalb eine Aufenthaltsbewilligung, welche bis 13. Oktober 2008 verlängert worden war. Am 15. August und am 28. Oktober 2008 beantragte sie, ihre Aufenthaltsbewilligung zu verlängern. Mit Verfügung vom 4. Februar 2009 wies die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, Migrationsamt, das Gesuch ab und setzte X._____ Frist zum Verlassen der Schweiz bis 10. April 2009. Begründet wurde die Abweisung damit, dass X._____ keinen Anspruch auf eine Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung mehr habe, da mit dem unbefristeten Aufenthalt des Ehemannes in Brasilien ab Frühherbst 2008 die Ehe aufgelöst sei und diese weniger als drei Jahre gedauert habe. Dagegen rekurrierte X._____ erfolglos an den Regierungsrat. Die gegen den Entscheid des Regierungsrates gerichtete Verwaltungsgerichtsbeschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich ab.

B.
Mit Eingabe vom 24. Juni 2010 beantragt X._____ vor Bundesgericht, den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 19. Mai 2010 aufzuheben, ihr die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern, allenfalls die Angelegenheit zur erneuten Entscheidfindung an die Vorinstanz zurückzuweisen sowie sie für das Verfahren vor den Vorinstanzen angemessen ausseramtlich zu entschädigen oder eventuell die Entschädigungsfrage an die Vorinstanz

zurückzuweisen. Die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich liess sich nicht vernehmen, das Verwaltungsgericht verzichtete auf einen Antrag und auf eine Vernehmlassung und das Bundesamt für Migration beantragte unter Verzicht auf Vernehmlassung, die Beschwerde abzuweisen.

Erwägungen:

1.
1.1 Nach Art. 83 lit. c BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten u.a. unzulässig gegen Entscheide auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend Bewilligungen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumt (Ziff. 2).
Nach Art. 50 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20) hat die ausländische Ehegattin eines Schweizers nach Auflösung der Ehe oder Familiengemeinschaft dann weiterhin Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Art. 42 AuG, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und eine erfolgreiche Integration besteht (lit. a) oder wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (lit. b). Solche wichtigen persönlichen Gründe können etwa vorliegen, wenn ein Ehepartner Opfer ehelicher Gewalt wurde und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Abs. 2).
Die Beschwerdeführerin, welche mit einem Schweizer verheiratet ist und aufgrund dessen eine Aufenthaltsbewilligung nach Art. 42 AuG erhalten hat, beruft sich für eine Bewilligungsverlängerung auf Art. 50 Abs. 1 AuG und behauptet, die Voraussetzungen seien hierfür erfüllt. Ob dies zutrifft, ist - abgesehen von offensichtlichen Fällen - eine Frage der materiellen Prüfung. Für das Eintreten auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten genügt, dass im Rahmen von Art. 42 ff. AuG potentiell ein Anspruch besteht (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179). Die Beschwerde ist fristgerecht gegen einen kantonal letztinstanzlichen Entscheid (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG) eingereicht worden (Art. 100 BGG), und die Beschwerdeführerin ist nach Art. 89 BGG zur Beschwerde legitimiert.

1.2 Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), nur die geltend gemachten Vorbringen, falls allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Das Bundesgericht legt seinem Urteil zudem den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 105 Abs. 2 BGG).

2.
2.1 Nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG ist nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft der Anspruch des Ehegatten auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach den Art. 42 und 43 u.a. davon abhängig, ob die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat. Das AuG geht vom Grundsatz des Zusammenwohnens aus; die Gewährung eines Anspruchs setzt eine tatsächlich gelebte eheliche Beziehung und einen entsprechenden Ehewillen voraus. Vom Erfordernis des Zusammenwohnens wird nach Art. 49 AuG abgesehen, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden, die Familiengemeinschaft indes weiter besteht. Wichtige Gründe sind vor allem berufliche, aber auch familiäre Gründe (vgl. dazu die Hinweise in den Urteilen 2C 635/2009 vom 26. März 2010 E. 4.4 und 2C 50/2010 vom 17. Juni 2010 E. 2.3; siehe auch Art. 76 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE; SR 142.201]sowie die Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, in: BBl 2002 3709, 3753, 3795).

2.2 Für die Berechnung der Dreijahresfrist ist - wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat - vor allem auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen. Diese manifestiert sich in der gemeinsamen Wohnung ab 1. Dezember 2005. Strittig ist zunächst die Frage, ob für die sechs Wochen zwischen der Heirat (14. Oktober 2005) und dem Bezug der gemeinsamen Wohnung wichtige Gründe im Sinne von Art. 49 AuG gegeben sind, um vom Erfordernis des Zusammenwohnens abzusehen. Die Vorinstanz vertritt dabei die Auffassung, dass der Beginn der ehelichen Gemeinschaft nicht früher (d.h. bei der Heirat vom 14. Oktober 2005) angesetzt werden könne, da wichtige Gründe für ein Getrenntleben nach Art. 49 AuG nicht ge-

geben seien. Zwar möge es im Grossraum Zürich schwierig sein, rasch eine geeignete gemeinsame Wohnung zu finden. Dieser Umstand begründe jedoch für sich allein keinen wichtigen Grund für das Getrenntleben im Sinne von Art. 49 AuG. Vorliegend sei "nämlich weder substantiiert dargetan noch belegt, dass die Ehegatten seit der Heirat bis im Dezember 2005 vergeblich eine gemeinsame Wohnung gesucht hätten und schon während dieser Zeit der gemeinsame Wille bestand, zusammenzuwohnen".
Nach der Rechtsprechung sind gerichtsnotorische Tatsachen weder zu behaupten noch zu beweisen (BGE 130 III 113 E. 3.4 S. 121). Darunter fallen etwa offenkundige oder allgemein bekannte Tatsachen (vgl. Urteil 4P.40/2006 vom 6. Juni 2006 E. 4.3). Dies trifft im vorliegenden Fall insbesondere auf die prekäre Wohnungslage und den damit zusammenhängenden Tätigkeiten der Wohnungssuchenden im Grossraum Zürich zu.
Die Beschwerdeführerin ist mit ihrem Ehemann am 1. Dezember 2005 zusammengezogen. Insofern hat die Wohnungssuche - entgegen der Auffassung der Vorinstanz - nicht bis Dezember 2005 gedauert. Die Suche der Eheleute musste unter Berücksichtigung des notorischen Leerwohnungsbestandes im Grossraum Zürich, von Vorstellungsgesprächen und Besichtigungsterminen, der Erledigung von administrativen Voraussetzungen für einen Mietvertrag (Betreibungsregisterauszug, etc.), der Zeit für "Antrag und Annahme" des schriftlichen Vertrags und des Umzugs selbst bereits früher erfolgreich gewesen sein. Angesichts dieser kurzen Dauer, in welcher die Eheleute eine gemeinsame Wohnung gefunden und anschliessend bezogen haben, ist offensichtlich, dass diese intensiv eine Wohnung gesucht haben. Die vorinstanzliche Forderung, dass die Wohnungssuche zu belegen sei, ist angesichts der notorisch prekären Wohnungssituation im Grossraum Zürich, und - was ebenfalls notorisch ist - Anfragen vielfach über Webseiten oder kurze Telefongespräche erfolgen, nicht mehr zeitgemäss und überhaupt realitätsfern.
2.3
2.3.1 Zu prüfen ist deshalb, ob wichtige Gründe im Sinne von Art. 49 AuG für getrennte Wohnorte bestehen. Die Vorinstanz hat dies verneint, allerdings ohne ihre Auffassung materiell-rechtlich näher zu begründen. Das Gesetz spricht nur von wichtigen Gründen. Art. 76 VZAE hebt zudem den in der parlamentarischen Beratung (vgl. etwa Ständerätinnen Brunner und Heberlein sowie Bundesrat Blocher, AB S 2005 310) auch erwähnten Gehalt der "häuslichen Gewalt" besonders hervor und leistet damit eine gewisse Konkretisierung. Die Botschaft spricht von "beruflichen oder anderen wichtigen und nachvollziehbaren Gründen" bzw. von "sachliche[r]Begründung" (BBl 2002 3753). Gründe müssen somit objektivierbar sein und ein gewisses Gewicht aufweisen. Aus den aufgeführten Beispielen geht zudem hervor, dass von einem wichtigen Grund desto eher gesprochen werden kann, je weniger die Ehegatten auf die Situation des Getrenntlebens Einfluss nehmen können, ohne einen grossen Nachteil in Kauf nehmen zu müssen. Dementsprechend ist beispielsweise nicht jeder berufliche Grund ein wichtiger Grund, um eine Ausnahme vom Erfordernis des Zusammenwohnens zu rechtfertigen (vgl. Urteil 2C 50/2010 vom 17. Juni 2010 E. 2.3.1). Dies ist auch im vorliegenden Fall zu beachten: Der zu berücksichtigende Grund, während sechs Wochen nicht zusammen zu wohnen, liegt im äusserst knappen Wohnungsangebot im Grossraum Zürich; dieses mindert die Erfolgschancen, eine angemessene gemeinsame Wohnung rasch zu finden und zusammen zu leben. Es handelt sich um einen wichtigen und nachvollziehbaren Grund, da der Erfolg, eine Wohnung zu finden, nur begrenzt von den Anstrengungen des Ehepaars abhängt, und das Ehepaar dagegen alles unternommen hat, um in sehr kurzer Zeit eine gemeinsame Wohnung zu finden. Anders wäre zu entscheiden, wenn sich die Wohnungssuche über mehrere Monate hingezogen hätte.
2.3.2 Vom Erfordernis des Zusammenwohnens kann trotz Vorliegens wichtiger Gründe nur dann abgesehen werden, wenn die Familiengemeinschaft weiter besteht (Art. 49 i.f. AuG). Zwar ging der Gesetzgeber aufgrund des wohl regelmässig zutreffenden Ablaufs einer Beziehung davon aus, dass die Ehegatten nach der Heirat zunächst eine gemeinsame Wohnung beziehen und erst später aufgrund wichtiger Gründe, sich für getrennte Wohnsitze entscheiden werden. Doch nach dem Zweck der Vorschrift gilt die Voraussetzung, dass die Familiengemeinschaft besteht auch für den vorliegenden umgekehrten Fall. Aufgrund der sehr kurzen Zeitspanne zwischen Heirat und Wohnungsbezug ist hier ohne Weiteres davon auszugehen, dass die Ehegatten die Trennungsdauer möglichst kurz halten wollten sowie ein gemeinsamer Ehewille und somit die Familiengemeinschaft bestanden hat. Gegenteiliges wird weder geltend gemacht noch ist solches überhaupt erkennbar.

2.4 Die Vorinstanz hat festgehalten, dass die Ehegemeinschaft nach der Geldüberweisung der Beschwerdeführerin vom 15. Oktober 2008 geendet habe. Dass die Ehegemeinschaft bereits zu einem früheren Zeitpunkt aufgelöst gewesen wäre, wird weder geltend gemacht noch ist ein Grund dafür ersichtlich. Ob aufgrund der gesamten Umstände nicht doch ein späterer Zeitpunkt angenommen werden müsste, kann offengelassen werden,

denn die Ehegemeinschaft der Beschwerdeführerin und ihres Ehemanns dauerte vom 14. Oktober 2005 bis zum 15. Oktober 2008 jedenfalls drei Jahre. Die Beschwerdeführerin erfüllt insoweit die Voraussetzung von Art. 50 Abs. 1 lit. a erster Halbsatz AuG.

2.5 Für eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist nach Art. 50 Abs. 1 lit. a zweiter Halbsatz AuG zudem Voraussetzung, dass die Beschwerdeführerin erfolgreich integriert ist, was diese vor Vorinstanz auch geltend gemacht hatte. Die Vorinstanz hat die Frage der Integration indes offen gelassen; das Bundesgericht kann die zweite Voraussetzung deshalb nicht prüfen.

3.
3.1 Die Beschwerde erweist sich damit als begründet und ist gutzuheissen. Das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, 4. Kammer, vom 19. Mai 2010 ist aufzuheben und die Angelegenheit an dieses zurückzuweisen, um zu prüfen, ob die Voraussetzung von Art. 50 Abs. 1 lit. a zweiter Halbsatz AuG (erfolgreiche Integration) gegeben ist.

3.2 Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton Zürich hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 19. Mai 2010 aufgehoben und die Angelegenheit an dieses zurückgewiesen, um zu prüfen, ob die Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 lit. a zweiter Halbsatz AuG (erfolgreiche Integration) gegeben sind.

2.
Es werden keine Kosten erhoben.

3.
Der Kanton Zürich hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'000.– zu entschädigen.

4.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 4. Kammer, und dem Bundesamt für Migration schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. Dezember 2010
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Zünd Errass