



Entscheidinstanz:	Regierungsrat
Geschäftsnummer:	RRB Nr. 435/2009
Datum des Entscheids:	25. März 2009
Rechtsgebiet:	Ausländerrecht
Stichwort:	Wegweisung – Aufgabe der Ehegemeinschaft Berufliche Gründe für das Getrenntleben
verwendete Erlasse:	Art. 43 Abs. 1 AuG Art. 49 AuG Art. 76 VZAE Art. 50 AuG

Zusammenfassung:

Der Anspruch auf Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung setzt voraus, dass die Ehegatten zusammenwohnen. Davon kann bei Vorliegen wichtiger beruflicher Gründe abgesehen werden, namentlich wenn die Verlegung des Arbeitsplatzes und damit einhergehend des Wohnortes zwingend zu erfolgen hat, weil es z. B. den Ehegatten nicht möglich ist, in einem zumutbaren Umkreis des gemeinsamen Wohnortes eine ihrer Qualifikation entsprechende Erwerbstätigkeit auszuüben, oder wenn die Trennung aufgrund eines besonders qualifizierten Fachwissens aus betrieblichen Gründen zwingend notwendig ist und nicht einem freien Entschluss der Ehegatten entspringt.

Anonymisierter Entscheidtext:

- A. Mit Verfügung vom **. November 2008, wies die Rekursgegnerin (Migrationsamt) das Gesuch der Rekurrentin vom **. Oktober 2008 um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab, verweigerte ihr den weiteren Aufenthalt und setzte ihr zur Aufgabe der Erwerbstätigkeit und zum Verlassen der Schweiz Frist bis **. Februar 2009.

Sie erwog im Wesentlichen, die Rekurrentin habe am **. Februar 2004 in Kamenicë/Kosovo den in der Schweiz niedergelassenen Staatsangehörigen des ehemaligen Serbien und Montenegro, X., geboren 1976, geheiratet. Nach ihrer Einreise in die Schweiz am 28. November 2005 sei ihr gestützt auf Art. 17 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib beim Ehemann erteilt und später der Stellenantritt als Reinigerin bewilligt worden. Die eheliche Gemeinschaft sei am 1. Februar 2008 aufgegeben worden. Damit sei der Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf (den nunmehr anwendbaren) Art. 43 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) entfallen und wichtige Gründe für die getrennten Wohnorte im Sinne von Art. 49 AuG würden keine geltend gemacht. Auch im freien Ermessen komme eine Verlängerung nicht in Be-



tracht, da die eheliche Gemeinschaft nur kurz Bestand gehabt habe und eine massgebliche Integration der Rekurrentin, die sich erst seit drei Jahren in der Schweiz aufhalte und die zudem wegen einer strafrechtlichen Verurteilung fremdenpolizeilich habe verwarnt werden müssen, nicht vorliege. Der Vollzug der Wegweisung ins Heimatland erweise sich als zumutbar, zulässig und möglich.

- B. Gegen diese Verfügung wurde mit Eingabe vom 10. Dezember 2008 rechtzeitig Rekurs an den Regierungsrat erhoben und beantragt, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Rekursgegnerin sei die Verfügung aufzuheben und die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern; es sei ihr zu bestätigen, dass sie weiterhin berechtigt sei, sich im Kanton Zürich aufzuhalten und der bewilligten Erwerbstätigkeit nachzugehen. [...]

Es kommt in Betracht:

1. [...]
 - 2.a) Nach Art. 43 Abs. 1 AuG haben ausländische Ehegatten von Personen mit Niederlassungsbewilligung Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren haben die Ehegatten Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (Art. 43 Abs. 2 AuG).
 - b) Die am **. Februar 2004 im Kosovo mit dem in der Schweiz niedergelassenen X. geschlossene Ehe wurde mit der am 28. November 2005 erfolgten Einreise in die Schweiz aufgenommen (BGE 130 II 54). Ein Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung gestützt auf Art. 43 Abs. 2 AuG besteht daher bereits wegen der fehlenden zeitlichen Voraussetzungen nicht.
 - c) Nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes setzt der Anspruch nach Art. 43 Abs. 1 AuG ein Zusammenwohnen der Eheleute voraus. Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht (mehr) erfüllt, wohnen die Eheleute doch, wie sich aus den Akten ergibt und gemäss den übereinstimmenden eigenen Angaben seit dem 1. Februar 2008 nicht mehr zusammen. Die Behauptung in der Rekurschrift, wonach der in Glattbrugg wohnhafte Ehemann seinen Lebensmittelpunkt «ausschliesslich» bei der in Tann wohnhaften Rekurrentin habe, steht dazu im klaren Widerspruch und entspricht nicht den tatsächlichen Wohnverhältnissen. Der Ehemann ist in Glattbrugg angemeldet, wo er sich während der Woche unbestritten auch aufhält und einer Erwerbstätigkeit nachgeht, und die Rekurrentin hat eine Wohnung in Tann, ist dort gemeldet und geht von dort aus einer Erwerbstätigkeit nach.
3. Gemäss Art. 49 AuG besteht das Erfordernis des Zusammenwohnens nach Art. 43 Abs. 1 AuG dann nicht, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familiengemeinschaft weiter besteht.
 - a) Es ist fraglich, ob vorliegend vom Weiterbestehen der Familien- bzw. Ehegemeinschaft mit den Elementen einer Ehe (affektive, sexuelle, seelisch-geistige, wirtschaftliche Gemeinschaft) im Sinne von Art. 159 des Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB) ausgegangen werden kann.

Als wenig glaubhaft erweisen sich insbesondere die Ausführungen in der Rekurschrift, wonach die Arbeitssituation der Rekurrentin und ihres Ehemannes massgeblich für den



Auszug der Rekurrentin aus der gemeinsamen Wohnung in Rümlang gewesen sei und eine Ehegemeinschaft weiter gelebt würde. So haben die Eheleute im Rahmen des rechtlichen Gehörs mit Schreiben an die Rekursgegnerin vom **. Oktober 2008 (Eingangdatum) ausdrücklich und übereinstimmend angegeben, dass die eheliche Gemeinschaft am 1. Februar 2008 aufgegeben worden sei. In einer weiteren Stellungnahme der inzwischen anwaltlich vertretenen Rekurrentin vom **. November 2008 wurde sodann ausgeführt, der Umstand, dass die Eheleute mit den Eltern des Ehemannes in einer Eigentumswohnung in Rümlang gelebt hätten, sei der Beziehung «nicht gerade förderlich» gewesen, zudem seien die Ansichten hinsichtlich der Begründung einer eigenen Familie auseinandergeschieden. Somit sind namentlich persönliche Gründe ausschlaggebend für die (auch räumliche) Trennung gewesen.

- b) Art. 49 AuG setzt neben dem Weiterbestehen der Familiengemeinschaft zudem kumulativ voraus, dass wichtige Gründe für getrennte Wohnorte der Ehegatten geltend gemacht werden. Solche Gründe können gemäss Art. 76 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE] insbesondere durch berufliche Verpflichtungen oder durch eine vorübergehende Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme entstehen.
- aa) Die Bejahung wichtiger Gründe aufgrund beruflicher Verpflichtungen ist restriktiv zu handhaben, da entsprechend dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich das Erfordernis des Zusammenwohnens massgeblich sein soll. Wichtige berufliche Gründe können insbesondere vorliegen, wenn die Verlegung des Arbeitsplatzes und damit einhergehend des Wohnortes zwingend zu erfolgen hat, weil es z. B. den Ehegatten nicht möglich ist, in einem zumutbaren Umkreis des gemeinsamen Wohnortes eine ihrer Qualifikation entsprechende Erwerbstätigkeit auszuüben, oder wenn die Trennung aufgrund eines besonders qualifizierten Fachwissens aus betrieblichen Gründen zwingend notwendig ist. Generell ist erforderlich, dass für die Ehegatten keine zumutbare Möglichkeit besteht, die berufliche Situation ihrer Wohnsitzsituation anzupassen.
- bb) Die von der Rekurrentin geltend gemachten Gründe für die Aufgabe des Zusammenwohnens überzeugen nicht. Vielmehr beruht diese auf dem freien Entschluss der Ehegatten. Ihnen stehen verschiedene Möglichkeiten offen, ihre Wohnverhältnisse den beruflichen Verpflichtungen anzupassen und umgekehrt. Die Rekurrentin ist in Neuhaus, SG, als Montagearbeiterin mit einem Jahreslohn von Fr. 35 000 angestellt. Es erscheint ihr ohne Weiteres zumutbar, eine gleichwertige Tätigkeit im Raum Zürich auszuüben. Nicht zwingend ist auch, dass die Rekurrentin neben ihrer Vollzeittätigkeit als Montagearbeiterin noch einem Nebenerwerb nachgeht. Hinsichtlich des Ehemannes ist den Akten lediglich zu entnehmen, dass er wegen einer Eigentumswohnung in Rümlang bzw. seines in Rümlang gekauften Wohnhauses, nicht zur Rekurrentin nach Tann ziehen will. Dafür, dass es ihm infolge seiner Berufstätigkeit nicht möglich sein soll, täglich den Weg zwischen seinem Arbeitsort Glattbrugg und dem Wohnort der Rekurrentin Tann zurückzulegen, ergeben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte und solches wird auch nicht geltend gemacht.
- 4.a) Gemäss Art. 50 Abs. 1 AuG besteht der Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft nach Art. 43 AuG weiter, 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 Gründe können namentlich vorliegen, wenn die Ehegattin oder der Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Art. 50 Abs. 2 AuG).
- b) Auch abgesehen von der Frage, ob vorliegend die Ehegemeinschaft noch besteht oder ob sie länger als drei Jahre Bestand hatte, kann kein Anspruch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 AuG geltend gemacht werden. Weder wurden wichtige persönliche Gründe für einen weiteren Aufenthalt der Rekurrentin in der Schweiz vorgebracht, noch ergeben sich solche Gründe aus den Akten. Insbesondere kann von einer Gefährdung ihrer sozialen Wiedereingliederung im Heimatland bereits aufgrund der nur kurzen, dreijährigen Abwesenheit keine Rede sein.
- 5.a) Auch aus dem in Art. 8 Ziffer 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention vom 4. November 1950 (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) garantierten Grundrecht auf Achtung des Familienlebens, ergibt sich vorliegend kein Anwesenheitsanspruch, setzt dies doch eine gelebte und intakte familiäre Beziehung voraus (BGE 126 II 377 E. 2b). Selbst wenn vorliegend von einer solchen ausgegangen würde, könnte sich die Rekurrentin nicht auf das Grundrecht berufen, stellt doch das Erfordernis des Zusammenwohnens nach Art. 43 Abs. 1 AuG keinen Eingriff in die Familienbeziehung dar, da sie diese nicht verunmöglicht oder erheblich erschwert (Botschaft des Bundesrates vom 8. März 2002, BBl 2002 3740).
- b) Die Rekurrentin kann sich auch nicht auf das ebenfalls in Art. 8 Ziffer 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV garantierte Grundrecht auf Achtung des Privatlebens berufen, da es hierfür besonders intensiver, über eine normale Integration hinausgehender privater Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur bzw. entsprechender vertiefter sozialer Beziehungen zum ausserfamiliären bzw. ausserhäuslichen Bereich bedarf (BGE 130 II 281 E. 3.2.1.); eine solche ausgeprägte Verwurzelung der Rekurrentin in der Schweiz ist jedoch vorliegend gestützt auf die Akten zu verneinen und solches wird auch nicht geltend gemacht. Der Entscheid über die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist somit im freien, pflichtgemässen Ermessen zu treffen.
- 6.a) Nach Art. 96 Abs. 1 AuG berücksichtigt die zuständige Behörde bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer.
- b) Eine massgebliche Verwurzelung der 27-jährigen Rekurrentin, die sich erst seit November 2005 in der Schweiz aufhält, liegt nicht vor. Die ihr aufgrund der Ehe mit einem niedergelassenen Ausländer erteilte Aufenthaltsbewilligung hing von deren rechtlichem Bestand und vom Erfordernis des Zusammenwohnens ab. Nachdem die Rekurrentin seit Februar 2008 von ihrem Ehemann getrennt wohnt, und keine wichtigen Gründe hierfür vorliegen, musste sie mit der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung rechnen. Die Rekurrentin ist seit Oktober 2007 als Montagearbeiterin bei der Z. AG, Neuhaus SG, tätig. Angesichts der angespannten Arbeitsmarktlage bei Hilfsberufen ist davon auszugehen, dass ihr Arbeitgeber ohne Schwierigkeiten Ersatz für sie finden wird, zumal sie nicht aus einem EU- oder EFTA-Staat stammt, deren Staatsangehörige bei Bewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit vorrangig zu berücksichtigen sind (Art. 21 AuG). Es ist zudem davon auszugehen, dass die erst im Alter von 24 Jah-



ren in die Schweiz eingereiste Rekurrentin mit ihrer Heimat, wo sie ihr bisheriges Leben verbrachte und wo sie nach eigenen Angaben das Gymnasium mit Erfolg abgeschlossen sowie während kurzer Zeit Jura studiert hatte, nach wie vor eng vertraut ist.

- c) Infolge der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung hat die Rekursgegnerin die Rekurrentin gestützt auf Art. 66 Abs. 1 AuG zu Recht aus der Schweiz weggewiesen, zumal Vollzugshindernisse im Sinne von Art. 83 AuG nicht ersichtlich sind und auch nicht geltend gemacht werden.
- 7. [...]
- 8. Die angefochtene Verfügung erweist sich mithin als recht- und verhältnismässig. Der Rekurs ist daher abzuweisen [...].