



## **Rekursentscheid Nr. 2015.0501 vom 1. November 2016**

### **In Sachen**

1.   
 geboren 4. Dezember 1975, Staatsangehörige der Demokratischen Republik Kongo,
  2.   
 , geboren 10. Dezember 2003, Staatsangehörige von Italien,
  3.   
 geboren 18. Juli 2008, Staatsangehörige von Italien,
- alle in Zürich, Rekurrentinnen, Rekurrentinnen 2 und 3 gesetzlich vertreten durch die Rekurrentin 1, diese vertreten durch Alfred Ngoyi wa Mwanza, Zürich, gegen das Migrationsamt, Rekursgegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung

### **hat sich ergeben:**

A. Mit Verfügung vom 5. Juni 2015 (Nr. 1.366.335) wies der Rekursgegner ein Gesuch der Rekurrentinnen um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab und setzte ihnen Frist zum Verlassen der Schweiz bis 31. August 2015.

### **Die Verfügung beruht auf folgendem Sachverhalt:**

a) Die Rekurrentin 1 reiste am 21. November 2002 in die Schweiz ein und ersuchte gleichentags um Asyl; mit Verfügung vom 11. März 2003 wies das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute: Staatssekretariat für Migration, SEM) das Gesuch ab. Auf die dagegen erhobene Beschwerde trat die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK; heute: Bundesverwaltungsgericht) mit Urteil vom 12. Juni 2003 nicht ein, nachdem ein erhobener Kostenvorschuss nicht bezahlt worden war. Mit Urteil vom 4. August 2003 trat die ARK auf ein Revisionsgesuch nicht ein. Das BFF setzte ihr in der Folge Frist zum Verlassen der Schweiz bis 11. August 2003. Der Aufforderung, sich heimatliche Reisepapiere zu beschaffen kam sie nicht nach und hielt sich weiterhin in der Schweiz auf. Aus einer Beziehung der Rekurrentin 1 mit dem damals im Kanton Zürich niedergelassenen, ursprünglich aus der Demokratischen Republik Kongo stammenden italienischen Staatsangehörigen   
 , geboren 1972, ging die Rekurrentin 2 hervor. Am 26. Oktober 2006 wurde der Rekurrentin 1 eine Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Heirat mit   
 mit Gültigkeit bis 19. April 2007 erteilt. Aus dieser Beziehung ging am 18. Juli 2008 die Rekurrentin 3 hervor. Am 10. Januar 2009 heiratete die Rekurrentin 1 in Zürich   
 . Aufgrund dieser Heirat wurde ihr wie auch den Rekurrentinnen 2 und 3 am 17. Juli 2009 im Rahmen des Familiennachzugs eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA mit Gültigkeit bis 9. Januar 2014 im Kanton Zürich erteilt.

b) reiste am 15. Oktober 2010 ins Heimatland zurück und reiste am 4. Mai 2012 erneut in die Schweiz ein; nachdem seine Niederlassungsbewilligung EU/EFTA aufgrund des über sechsmonatigen Auslandsaufenthalts erloschen war, wurde ihm am 17. April 2013 eine Kurzaufenthaltsbewilligung EU/EFTA mit Gültigkeit bis 20. Juni 2013 und am 19. Juni 2013 eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA mit Gültigkeit bis 20. Juni 2018 im Kanton Zürich erteilt. Er gab in einem Schreiben vom 11. Oktober 2013 gegenüber dem Rekursgegner an, er wohne seit November 2010 von seiner Ehefrau getrennt; zu diesem Zeitpunkt sei auch sein Ehewille erloschen. Die Rekurrentin 1 hatte demgegenüber mit Schreiben vom 12. Juli 2013 angegeben, sie habe bis 20. Juli 2012 mit ihrem Ehemann zusammen gewohnt; in einem Schreiben vom 2. November 2013 gab sie zudem an, die Beziehung der Rekurrentinnen 2 und 3 zu ihrem Vater sei gut und er besuche sie monatlich an zwei Tagen. äusserte sich am 10. Mai 2014 diesbezüglich dahingehend, dass er keinen physischen Kontakt zu seinen Kindern unterhalte, da die Rekurrentin 1 dies verhindere. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 10. Februar 2014 wurde die Ehe der Rekurrentin 1 geschieden und eine Vereinbarung der Eheleute genehmigt, wonach die elterliche Sorge über die Kinder der Rekurrentin 1 zugeteilt und berechtigt wurde, die Kinder am Wochenende an einem Samstag oder Sonntag zu besuchen. Letzterer wurde zudem verpflichtet, einen monatlichen Unterhaltsbeitrag für die Kinder von je Fr. 300 zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen. Der Ehemann der Rekurrentin 1 hat aus verschiedenen Beziehungen noch vier weitere Kinder, von denen drei in der Schweiz und eines in der Demokratischen Republik Kongo leben. Mit Schreiben vom 8. Januar 2015 machte die Rekurrentin 1 erstmals geltend, sie sei Opfer ehelicher Gewalt worden.

c) Die Rekurrentin 1 übt seit längerem Teilzeiterwerbstätigkeiten aus, mit denen sie ein monatliches Einkommen von rund Fr. 1000 erzielt. Sie musste von 1. Mai 2006 bis 31. Januar 2015 zusammen mit ihren Kindern mit Fr. 361947.30 zulasten der öffentlichen Fürsorge unterstützt werden; die Fürsorgeabhängigkeit dauert seither weiterhin an.

Der Rekursgegner erwog in der Verfügung vom 5. Juni 2015 im Wesentlichen, da die eheliche Gemeinschaft der Rekurrentin 1 mit seit November 2010 nicht mehr bestehe, könne sie sich nicht mehr auf Art. 7 lit. d in Verbindung mit Art. 3 Anhang I des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, FZA) berufen. Die eheliche Gemeinschaft der Rekurrentin 1 habe zudem nur ein Jahr und neun Monate bestanden; es fehle daher an den Voraussetzungen für eine Verlängerung der Bewilligung gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. a der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE). Sie habe auch nicht rechtsgenügend belegen können,



dass sie Opfer ehelicher Gewalt geworden sei, weshalb auch die Voraussetzungen von Art. 77 Abs. 1 lit. b VZAE nicht erfüllt seien. Sie habe trotz ihres mehrjährigen Aufenthalts in der Schweiz nur sehr bescheidene Deutschkenntnisse und sie habe zusammen mit ihren Kindern bis 31. Januar 2015 mit Fr. 361947.30 zulasten der öffentlichen Fürsorge unterstützt werden müssen. Die Rückkehr ins Heimatland sei ihr trotz ihres 13-jährigen Aufenthalts in der Schweiz zumutbar. Zwischen den Rekurrentinnen 2 und 3 und ihrem Vater bestünden keine engen Beziehungen; dieser leiste für sie auch keinen Unterhalt. Diese Beziehung falle daher nicht in den Schutzbereich von Art. 8 Ziffer 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK), weshalb für die Rekurrentin 1 insoweit kein abgeleitetes Anwesenheitsrecht begründet werden könne. Den Kindern, welche in einem anpassungsfähigen Alter seien, könne es ohne Weiteres zugemutet werden, der Rekurrentin 1 ins Heimatland zu folgen. Es seien keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass der Vollzug der Wegweisung unmöglich oder unzulässig sei. Zudem sei auch kein schwerwiegender persönlicher Härtefall nach Art. 30 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (AuG) gegeben.

B. Gegen diese Verfügung wurde mit Eingabe vom 2. Juli 2015 rechtzeitig Rekurs an die Sicherheitsdirektion erhoben und beantragt, auf den Rekurs sei einzutreten und dieser sei gutzuheissen; Ziffern 1 und 2 der angefochtenen Verfügung seien aufzuheben bzw. zur Neubeurteilung an den Rekursgegner zurückzuweisen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Rekursgegners und unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege „gemäss Art. 16f. VRG“. Auf die Begründung wird, soweit für den Entscheid erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

C. Der Rekursgegner verzichtete gemäss Schreiben vom 14. Juli 2015 auf eine Vernehmlassung, was den Rekurrentinnen mit Schreiben vom 15. Juli 2015 mitgeteilt wurde.

### **Es kommt in Betracht:**

1. a) Das AuG regelt unter anderem den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz (Art. 1 AuG); es gilt, soweit keine anderen Bestimmungen des Bundesrechts oder von der Schweiz abgeschlossene völkerrechtliche Verträge zur Anwendung kommen.

b) Gemäss Art. 3 Abs. 2 AuG werden Ausländerinnen und Ausländer zugelassen, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen, humanitäre Gründe oder die Vereinigung der Familie es erfordern. Das Ermessen der zuständigen Behörden wird eingeschränkt, wenn ein Anspruch auf Erteilung einer Bewilligung besteht.

- c) Für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft (EG; heute Europäische Union [EU]) sowie ihre Familienangehörigen gilt das AuG nur so weit, als das FZA keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das AuG günstigere Bestimmungen vorsieht (Art. 2 Abs. 2 AuG).
2. Zwischen der Schweiz und der Demokratischen Republik Kongo gibt es keinen Staatsvertrag, welcher der Rekurrentin 1 einen Anwesenheitsanspruch in der Schweiz einräumt.
3. a) Gemäss Art. 7 lit. d FZA in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 Anhang I FZA haben die Familienangehörigen einer Person, die Staatsangehörige einer Vertragspartei ist und ein Aufenthaltsrecht hat, das Recht, bei ihr Wohnung zu nehmen. Als Familienangehörige gelten ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit der Ehegatte und die Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird (Abs. 2 lit. a).
- b) aa) Seit der Ehescheidung vom 10. Februar 2014 (act. 116.8) ist die Rekurrentin 1 nicht mehr Familienangehörige eines EU-Staatsangehörigen mit Aufenthaltsrecht in der Schweiz, weshalb sie gestützt auf die genannten Bestimmungen des FZA keinen Anspruch mehr auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung hat.
- bb) Die Aufenthaltsberechtigung der Rekurrentinnen 2 und 3 als Familienangehörige gemäss FZA war an die Aufenthaltsbewilligung von [redacted] geknüpft, mithin davon abgeleitet. Ein originäres Aufenthaltsrecht stand ihnen in diesem Zusammenhang nicht zu (vgl. die Weisungen und Erläuterungen des Staatssekretariats für Migration zur Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs in der Fassung von Juni 2016 [Weisungen SEM], Ziffer 7.1.1). Die einem Familienangehörigen erteilte Aufenthaltserlaubnis hat die gleiche Gültigkeit wie die der Person, von der das Recht hergeleitet ist (Art. 3 Abs. 4 Anhang I FZA). Demnach teilt eine abgeleitete Aufenthaltsbewilligung von Familienangehörigen das Schicksal der originären Bewilligung des EU-Bürgers (vgl. Marc Spescha in: derselbe et al. [Hrsg.], Migrationsrecht, 4. A., Zürich 2015, Anhang I FZA, Art. 3 N 17; Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2010.00718 vom 25. Mai 2011 E. 3.3). Für Angehörige von Mitgliedstaaten erlischt ein Aufenthaltsanspruch in der Schweiz, wenn sie das Land freiwillig für mehr als sechs Monate verlassen und auf einen Aufenthalt zur Erwerbstätigkeit oder Stellensuche verzichten (Art. 6 Abs. 5 Anhang I FZA; vgl. auch Art. 61 Abs. 2 AuG). [redacted] ist im Besitz einer bis 20. Juni 2018 gültigen Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA (Akten [redacted] act. 85). Sein Aufenthaltsrecht ist demnach nach wie vor gültig und die aus seinem Anwesenheitsrecht abgeleiteten Ansprüche der Rekurrentinnen 2 und 3 als Familienangehörige bestehen damit grundsätzlich weiterhin.



4. a) Nach Art. 3 Abs. 6 Anhang I FZA dürfen die Kinder eines Staatsangehörigen einer Vertragspartei unabhängig davon, ob dieser im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei eine Erwerbstätigkeit ausübt, eine solche ausgeübt hat oder erwerbslos ist, unter den gleichen Bedingungen am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen wie die Staatsangehörigen des Aufnahmestaates.
- b) aa) Die Regelung ist Art. 12 der von der Schweiz als "Acquis communautaire" übernommenen Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257 vom 19. Oktober 1968 S. 2 ff.) nachgebildet und stimmt mit dieser fast wörtlich überein. Sie verschafft ihnen einen Anspruch auf einen weiteren Aufenthalt, um die Ausbildung abzuschliessen zu können, wenn ihnen die Rückkehr in die Heimat nicht zugemutet werden kann (Urteil des EuGH vom 15. März 1989 C-389/87 und C-390/87 Echternach und Moritz, Slg. 1989-723 Randnr. 23). In zwei Urteilen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EuGH) sowie einem Urteil des Bundesgerichts wurde demjenigen Elternteil, der die elterliche Sorge für das Kind wahrnimmt, ein Anspruch auf abgeleiteten Aufenthalt zuerkannt, ohne dass dieser von ausreichenden Existenzmitteln abhängig gemacht werden dürfte und der Bezug von Sozialhilfeleistungen ausgeschlossen wäre (vgl. zur Übersicht über die in diesem Zusammenhang relevante Praxis BGE 142 II 35 E. 4). Sinn und Zweck des in Art. 3 Abs. 6 Anhang I FZA vorgesehenen selbständigen Anwesenheitsrecht für Kinder von Bürgern aus EU- oder EFTA-Staaten bzw. deren Partnern ist es, über die Teilnahme am allgemeinen Unterricht die Integration in der Aufnahmegesellschaft zu fördern (vgl. Urteil des EuGH vom 17. September 2002 Baumbast, Slg. 2002 I-7091 Randnr. 60), was voraussetzt, dass die Kinder tatsächlich über diesen (bzw. anschliessend während der Lehrlings- und Berufsausbildung) bei (noch) intakter Familiengemeinschaft bereits in nennenswerter Weise begonnen haben, sich zu integrieren bzw. massgebliche Beziehungen ausserhalb der Kernfamilie auszubilden. Das ist bei Kleinkindern, die noch in erster Linie auf den familiären Bereich bezogen leben, nicht der Fall, auch wenn sie eine Tageskrippe oder den Kindergarten besuchen (BGE 139 II 393 E. 4.2.2).
- bb) Das Recht des Kindes, eine begonnene Ausbildung abzuschliessen, gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dann nicht, wenn die eheliche Beziehung zwischen dem freizügigkeitsberechtigten und dem drittstaatsangehörigen Elternteil im Zeitpunkt der Aufnahme der Ausbildung durch das Kind bereits inhaltslos geworden war und nur noch formell Bestand hatte (BGE 139 II 393 E. 4.2.4; 142 II 35 E. 4.4). In einem neusten Entscheid hat der EuGH allerdings in Anwendung der bereits erwähnten Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 festgehalten, dass als Voraussetzung für das Recht eines Kindes, die Ausbildung im Aufenthaltsland abzuschliessen, einzig massgebend sei,



dass es über ein im Familiennachzug von einem unselbstständig erwerbstätigen EU-Angehörigen abgeleitetes Aufenthaltsrecht verfüge und es hierbei nicht darauf ankommen könne, ob es im Zeitpunkt des Beginns der Ausbildung mit dem EU-Angehörigen noch in Familiengemeinschaft gelebt habe (Urteil EuGH Nr. C-115/15 vom 30. Juni 2016 in Sachen NA). In der Literatur war bereits zuvor eine solche Praxis auch für den Anwendungsbereich des FZA vorgeschlagen und die bundesgerichtliche Praxis entsprechend kritisiert worden (vgl. Marc Spescha, a.a.O., Anhang I FZA, Art. 3 N 20). Das Bundesgericht ist indessen in BGE 142 II 35 (vom 26. November 2015) trotz dieser Kritik bei seiner bisherigen Praxis geblieben. Indessen spielt diese Frage, wie sich im Folgenden ergibt, für den vorliegenden Fall keine Rolle.

c) aa) Die Rekurrentin 1 heiratete am 10. Januar 2009 in Zürich den italienischen Staatsangehörigen (act. 67). Gemäss ihren Angaben habe sie ab 20. Juli 2012 nicht mehr mit ihrem Ehemann zusammen gewohnt (act. 84). Dieser jedoch gab an, er wohne seit November 2010 getrennt von der Rekurrentin 1 und sein Ehewille sei seit diesem Zeitpunkt erloschen (act. 87). Diese Darstellung erscheint zutreffend. Obwohl im Besitz einer bis 2. Juni 2012 gültigen Niederlassungsbewilligung im Kanton Zürich war, stellte er am 14. Mai 2012 ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA im Kanton Zürich und gab dabei an, er sei am 4. Mai 2012 wieder in die Schweiz eingereist. Im Rahmen der diesbezüglichen Abklärungen teilte dem Rekursgegner mit, er sei am 15. Oktober 2010 aus der Schweiz ausgereist. Die Angaben, die in diesem (früheren) Verfahren betreffend Wiedererteilung eines eigenen Aufenthaltsrechts in der Schweiz machte, stimmen mit denjenigen, die er im Verfahren betreffend Verlängerung der Aufenthaltsbewilligungen der Rekurrentinnen machte, überein; es ist überdies nicht davon auszugehen, dass er in seinem eigenen Gesuchsverfahren zu seinen Ungunsten unzutreffende Angaben gemacht hat. Zudem nahm er nach seiner Einreise nicht mehr bei seiner Ehefrau Wohnsitz (Akten act. 57, 60, 70, 71). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die eheliche Gemeinschaft der Rekurrentin 1 mit ab Mitte Oktober/November 2010 nicht mehr bestand.

bb) Die Rekurrentin 2 besuchte im Juli 2015 die 5. Klasse der Primarschule (act. 122.1). Daraus folgt, dass sie im Schuljahr 2010/2011 in die Primarschule eingetreten ist und diese Ausbildung im August 2010 begonnen hat. Es ergibt sich somit, dass sie zu einem Zeitpunkt in die obligatorische Schulpflicht eingetreten ist, als ihre Eltern noch zusammenlebten. Insoweit ist eine weitere Voraussetzung dafür erfüllt, dass die Rekurrentin 2 freizügigkeitsrechtlich einen Anspruch darauf hat, ihre Ausbildung in der Schweiz abschliessen zu können. Zwecks Sicherstellung des Abschlusses ihrer Ausbildung kommt auch die Möglichkeit nicht in Betracht, hierzu allenfalls bei ihrem Vater



Wohnsitz zu nehmen. Dies führte zur Trennung von der sorge- und obhutsberechtigten Rekurrentin 1 und würde dem Kindeswohl nicht entsprechen. Zudem legte am 10. Mai 2014 dar, er habe zu seinen Kindern keinen Kontakt, da die Rekurrentin 1 dies verhindere (act. 96). Diese ihrerseits macht zur Qualität der Vater-Kind Beziehung widersprüchliche Angaben. Einerseits führte sie aus, diese Beziehung sei gut (act. 90, 122), andererseits geht aus den Scheidungsakten jedoch hervor, dass der Vater gemäss Ausführungen der Rekurrentin 1 die Familie oft - sogar monatelang - alleine gelassen habe und seinen eigenen Interessen nachgegangen sei; ab Juli 2013 habe er den Kontakt zu den Kindern abgebrochen. gab zudem an, er sei nicht mehr häufig in Europa, er werde in sein Geburtsland Kongo zurückkehren (Akten Bezirksgericht Zürich act. 2 S. 9, act. 3 S. 2f.). Überdies bezahlt auch kaum Unterhalt an die Rekurrentinnen 2 und 3; daran vermag auch die Einreichung eines einzelnen Beleges für eine Unterhaltszahlung nichts zu ändern (act. 122.4). Aufgrund der weder stabilen noch engen Beziehung kommt ein Verbleib der Rekurrentin 2 beim Vater nicht in Betracht.

Die Rekurrentin 2 kann sich für den weiteren Aufenthalt, um ihre Ausbildung abzuschliessen, auch daher auf Art. 3 Abs. 6 Anhang I FZA in der Auslegung des EuGH zu Art. 12 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 berufen, weil ihr die Rückkehr ins Heimatland nicht zuzumuten wäre (Urteil des EuGH vom 15. März 1989 C-389/87 / C-390/87 Echternach und Moritz, Randnr. 23, BGE 142 II 35 E. 4.1), zumal es vorliegend darum geht, eine vor dem Dahinfallen der das abgeleitete Anwesenheitsrecht begründenden Familiengemeinschaft begonnene Ausbildung (noch) abzuschliessen. Die Rekurrentin 2 ist in der Schweiz geboren und hat stets hier gelebt und die Schulen besucht; davon, dass sie eine gleichwertige Ausbildung in der Demokratischen Republik Kongo erhielt, ist nicht auszugehen. Nach einem 13-jährigen Aufenthalt in der Schweiz und der damit verbundenen Integration erscheint eine Ausreise in ein ihr völlig unbekanntes Land und in einen unterschiedlichen Kulturkreis nicht verantwortbar; insbesondere hat ihr Klassenlehrer bestätigt, dass sie in der Klasse gut integriert sei und Freundschaften geschlossen habe (act. 122.1). Ob sie mit der Rekurrentin 1 Wohnsitz in Italien nehmen könnte um dort die Ausbildung weiter zu führen, erscheint zweifelhaft und es kann offen gelassen werden, ob selbst zutreffendenfalls eine solche Möglichkeit mit den Bestimmungen des FZA vereinbar wäre. Zudem müsste auch eine Wohnsitznahme in Italien für die Rekurrentin 2 als unzumutbar beurteilt werden, da sie dort noch nie gelebt hat und die italienische Sprache nicht beherrscht.

d) Es ergibt sich somit, dass der Rekurrentin 2 gestützt auf Art. 3 Abs. 6 Anhang I FZA ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zusteht.



5. a) Daher steht auch der Rekurrentin 1 gestützt auf das FZA grundsätzlich ein Anspruch auf abgeleiteten Aufenthalt zu. Ein solches Anwesenheitsrecht setzt voraus, dass der berechtigte Elternteil das Sorgerecht tatsächlich wahrnimmt. Dieses Anwesenheitsrecht darf jedoch nicht von ausreichenden Existenzmitteln abhängig gemacht werden und den Bezug von Sozialhilfeleistungen ausschliessen.
- b) Die Rekurrentin 1 nimmt das Sorgerecht über die Rekurrentin 2 unbestrittenermassen wahr. Im Zeitraum vom 1. Mai 2006 bis 31. Januar 2015 mussten die Rekurrentinnen mit Sozialhilfeleistungen von Fr. 361947.30 unterstützt werden (act. 109); diese Unterstützung dauert nach wie vor an, zumal die Rekurrentin 1 nur ein monatliches Erwerbseinkommen von rund Fr. 1000 erzielt und eine Alimenterborschussung von monatlich Fr. 600 erhält (act. 112.2-4). Indessen vermag dieser Sozialhilfebezug ihr freizügigkeitsrechtliches Aufenthaltsrecht in der Schweiz wie dargelegt nicht in Frage zu stellen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der erwähnte Sozialhilfebezug den Widerrufstatbestand von Art. 63 Abs. 1 lit. c AuG erfüllt. Es liegen auch keine Umstände vor, die im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA die Einschränkung der im Abkommen gewährten Rechte durch Massnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit rechtfertigen würden.
- c) Ist der Rekurrentin 1 ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu erteilen, kann ein solches auch der Rekurrentin 3 nicht verwehrt werden, obwohl diese selbst die Voraussetzungen von Art. 3 Abs. 6 Anhang I FZA nicht erfüllt, weil sie zum Zeitpunkt der Trennung ihrer Eltern noch keine massgebliche Ausbildung begonnen hat. Gestützt auf Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a Anhang I FZA besteht für die Rekurrentin 3 ein Anspruch auf ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz.
6. Der Rekurs ist daher gutzuheissen, soweit er nicht gegenstandslos geworden ist. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens von der Staatskasse zu tragen.
7. a) Nach § 16 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten und Kostenvorschüssen zu erlassen (Abs. 1); unter den gleichen Voraussetzungen haben sie überdies Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (Abs. 2). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen zurzeit, in der das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt wird (BGE 124 I 304 E. 2 S. 307). Ein Rechtsbegehren ist dann aussichtslos, wenn die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und das Begehren deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden kann. Für die Beurteilung der Mittello-



- sigkeit ist der Zeitpunkt des Entscheids über das Gesuch massgebend (vgl. Kaspar Plüss, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum VRG, 3. Aufl., Zürich 2014, § 16 N. 21).
- b) Die Rekurrentinnen sind aufgrund ihrer Sozialhilfeabhängigkeit als mittellos zu bezeichnen; ihr Rekursbegehren erweist sich wie das Ergebnis zeigt nicht als offensichtlich aussichtslos. Der Beizug eines Rechtsbeistandes ist überdies gerechtfertigt. Die Voraussetzungen gemäss § 16 Abs. 1 und 2 VRG für die unentgeltliche Prozessführung und die Bestellung von Alfred Ngoyi wa Mwanza als unentgeltlicher Rechtsbeistand sind somit erfüllt. Das Begehren um unentgeltliche Prozessführung ist, da die Verfahrenskosten von der Staatskasse zu tragen sind, jedoch gegenstandslos geworden.
- c) aa) Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand ist derjenige Aufwand zu ersetzen, der sich aus seinem Wirken vernünftigerweise ergibt. Das Entgelt muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den geleisteten Diensten stehen, wobei die Behörde bei der diesbezüglichen Beurteilung und der Festsetzung der Entschädigung über ein beträchtliches Ermessen verfügt (Kaspar Plüss in: a.a.O., § 16 N. 88 ff.).
- bb) Der Rechtsbeistand der Rekurrentinnen reichte keine Kostennote ein. Im Rekursverfahren wurden eine im Wesentlichen siebenseitige Rekurschrift mit Beilagen (act. 116) sowie später eine Eingabe (act. 122) eingereicht. Der Schwierigkeitsgrad der sich im Rekursverfahren stellenden Rechtsfragen ist als erhöht zu bezeichnen, die entscheidungswesentliche Rechtsfrage wurde aber vom Rechtsvertreter nicht erkannt. Vor diesem Hintergrund erscheint es angemessen, die rechtsbeiständliche Tätigkeit mit 6 Stunden zum praxismässigen Ansatz von Fr. 200 sowie die Barauslagen (Porti, Fotokopien, Telefonate usw.) mit pauschal Fr. 50 zu entschädigen. Hinzu kommen 8,0% Mehrwertsteuer, womit sich ein Betrag von Fr. 1350 ergibt.
- d) Mit der Gewährung der unentgeltlichen Rechtsbeistandung wird das Begehren um Zusprechung einer Parteientschädigung gemäss § 17 Abs. 2 VRG gegenstandslos; den Rekurrentinnen wäre aber aufgrund des Verfahrensausgangs eine Parteientschädigung von Fr. 1200 zugesprochen worden.
8. Gemäss § 16 Abs. 4 VRG ist eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens. Da der Rechtsbeistand der Rekurrentinnen mit Fr. 1350 entschädigt wird, ihr aber eine Parteientschädigung von Fr. 1200 zuzusprechen gewesen wäre, besteht eine Nachzahlungspflicht von Fr. 150.
9. Die Rekurrentinnen haben gestützt auf das FZA grundsätzlich einen Rechtsanspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligungen. Das SEM ist deshalb

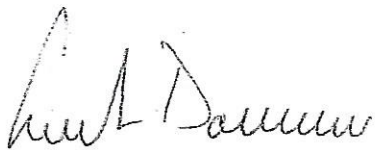


berechtigt, gegen den vorliegenden Entscheid Beschwerde zu erheben (vgl. BGE 141 II 169 E. 4.4). Der Entscheid ist deshalb dem SEM mitzuteilen.

**Demnach entscheidet die Sicherheitsdirektion:**

- I. Der Rekurs von Zürich, gegen die Verfügung des Migrationsamtes vom 5. Juni 2015 betreffend Aufenthaltsbewilligung wird gutgeheissen, soweit er nicht gegenstandslos ist; demgemäss wird der Rekursgegner beauftragt, die Aufenthaltsbewilligungen der Rekurrentinnen zu verlängern.
- II. Die Kosten des Rekursverfahrens, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 1500 sowie den Ausfertigungsgebühren von Fr. 150, werden von der Staatskasse getragen.
- III. Mleg Alfred Ngoyi wa Mwanza, Zürich, wird als unentgeltlicher Rechtsbeistand der Rekurrentinnen bestellt und für seinen Aufwand zulasten der Staatskasse mit Fr. 1350 (inklusive Mehrwertsteuer) entschädigt. Die Nachzahlungspflicht der Rekurrentinnen bleibt vorbehalten.
- IV. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der Mitteilung an gerechnet, beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerdeschrift muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen oder genau zu bezeichnen. Die angerufenen Beweismittel sind genau zu bezeichnen und soweit möglich beizulegen.
- V. Mitteilung an Mleg Alfred Ngoyi wa Mwanza, Bucofras, Baumackerstrasse 42, 8050 Zürich (zuhanden der Rekurrentinnen), das Staatssekretariat für Migration, 3003 Bern-Wabern, sowie an das Migrationsamt.

**Sicherheitsdirektion**



Ernst Danner, Chef Rekursabteilung



Beat Stephani, Abteilungsleiter