

# **BGer 2A.84/2004 vom 30. April 2004**

Bundesgericht, 2004-04-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.84\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.84_2004)

FR: TF 2A.84/2004 du 30 avril 2004

IT: TF 2A.84/2004 del 30 aprile 2004

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Art. 100 Abs. 1 lit. b OG schliesst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiet der Fremdenpolizei aus gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Es besteht damit grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, der Ausländer oder seine in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen ( BGE 128 II 145 E. 1.1.1; 127 II 161 E. 1a S. 164, je mit Hinweisen).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer hat sich nach Einreichung seiner Beschwerde beim Bundesgericht mit einer Schweizerin verheiratet. Da das Bundesgericht bei der Zulässigkeitsprüfung im Fremdenpolizeirecht regelmässig auf die aktuellen tatsächlichen und rechtlichen Umstände abstellt ( BGE 120 Ib 257 E. 1f S. 262, mit Hinweis), ist diese neue Tatsache für die Beurteilung der Eintretensfrage zu berücksichtigen.

### **E. 1.3**

Nach Art. 7 Abs. 1 ANAG hat der Beschwerdeführer als Ehegatte einer Schweizer Bürgerin grundsätzlich Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Die Frage, ob die Bewilligung zu verweigern sei, weil einer der in Art. 7 ANAG genannten Ausnahmetatbestände gegeben ist, betrifft nicht das Eintreten, sondern bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung ( BGE 126 II 265 E. 1b S. 266, mit Hinweisen). Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 2.1**

Nach Art. 105 Abs. 2 OG ist das Bundesgericht an die Feststellung des Sachverhalts gebunden, wenn eine richterliche Behörde als Vorinstanz den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensgarantien festgestellt hat. Im vorliegenden Fall hat zwar mit dem Verwaltungsgericht des Kantons Luzern bereits ein Gericht geurteilt; angefochten ist aber nicht dessen Bewilligungsentscheid, sondern die Zustimmungsverweigerung durch die Bundesbehörden, zuletzt durch das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement. Bei diesem handelt es sich nicht um eine richterliche Instanz. Deshalb steht nichts entgegen, auch bei der materiellen Prüfung der Beschwerde die tatsächliche Entwicklung zu berücksichtigen, die im Nachgang zum Urteil des Verwaltungsgerichts eingetreten ist (in BGE 127 II 49 nicht veröffentlichte E. 2; Urteil des Bundesgerichts vom 23. September

2002 [2A.260/2002] E. 2.2).

### **E. 2.2**

Das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement hat einen auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK gestützten Anspruch des Beschwerdeführers auf Achtung des Familienlebens verneint, ebenso einen auf dieselbe Konventionsbestimmung gestützten Anspruch auf Achtung des Privatlebens. Es hat festgehalten, dass damit das Ermessen des Bundesamtes für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES) im vorliegenden Fall nicht durch spezielle gesetzliche oder staatsvertragliche Bestimmungen beschränkt gewesen sei und dass bei der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen, auf die kein Rechtsanspruch besteht, ein strengerer Masstab zur Anwendung komme als bei jenen Aufenthaltsbewilligungen, auf welche ein Rechtsanspruch bestehe.

### **E. 2.3**

Nachdem der Beschwerdeführer aber durch seine Heirat mit einer Schweizerin einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung erworben hat, muss die Frage, ob die Zustimmung zu einer solchen Bewilligung durch die Bundesbehörden verweigert werden darf, neu aufgeworfen und im Lichte des aktuellen Sachverhalts beurteilt werden. Der angefochtene Entscheid ist daher aufzuheben.

### **E. 3.1**

Hebt das Bundesgericht die angefochtene Verfügung auf, so entscheidet es selbst in der Sache oder weist diese an die Vorinstanz zurück; hat diese als Beschwerdeinstanz entschieden, so kann es die Sache an die Behörde zurückweisen, die in erster Instanz verfügt hat ( Art. 114 Abs. 2 OG ).

Im vorliegenden Fall rechtfertigt es sich, nicht in der Sache selbst zu entscheiden, sondern die Sache zu neuer Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 3.2**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement zurückzuweisen. Dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement sind keine Gerichtskosten aufzuerlegen ( Art. 156 Abs. 2 OG ).

### **E. 3.3**

Die Beschwerde musste aufgrund eines nachträglich eingetretenen Umstandes gutheissen werden. Es rechtfertigt sich daher, davon abzusehen, das unterliegende Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement zur Ausrichtung einer Parteientschädigung an den Beschwerdeführer zu verurteilen.

### **E. 3.4**

Ob die Beschwerde auch ohne die Heirat des Beschwerdeführers mit einer Schweizerin gutgeheissen worden wäre, kann hier offen bleiben; von vornherein aussichtslos war sie jedenfalls nicht. Da auch die Notwendigkeit der Beiordnung eines Rechtsanwalts zu bejahen ist und die Prozessarmut des Beschwerdeführers als gegeben erscheint ( Art. 152 OG ), ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gutzuheissen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.