

# **BGer 2C 193/2012 vom 2. März 2012**

Bundesgericht, 2012-03-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_193\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_193_2012)

FR: TF 2C 193/2012 du 2 mars 2012

IT: TF 2C 193/2012 del 2 marzo 2012

## **Regeste**

Aufenthaltsbewilligung (Wiedererwägung) | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der 1953 geborene ägyptische Staatsangehörige X.\_\_\_\_\_ reiste Ende 2005 in die Schweiz ein und heiratete am 10. Februar 2006 eine Schweizer Bürgerin, woraufhin ihm (im Kanton Bern) eine Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde, gültig bis zum 9. Februar 2007. Die eheliche Wohngemeinschaft wurde im September 2006 aufgegeben, und X.\_\_\_\_\_ reiste im Dezember 2006 in den Kanton Zürich. Am 24. Januar 2008 wies die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich sein Gesuch um Aufenthaltsbewilligung in jenem Kanton ab und verfügte die Wegweisung. Die kantonalen Rechtsmittel blieben erfolglos. Mit Urteil 2C\_681/2009 vom 1. März 2010 wies das Bundesgericht die gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 15. September 2009 erhobene Beschwerde ab. Wie schon das Verwaltungsgericht kam das Bundesgericht zum Schluss, dass die Berufung auf die Ehe bzw. auf Art. 7 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung (ANAG) rechtsmissbräuchlich sei, da die Ehe nur noch formell bestehe und definitiv gescheitert sei. Das ANAG kam gestützt auf Art. 126 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) zur Anwendung, da das Gesuch um Bewilligungserteilung am 24. Januar 2007 vor Inkrafttreten des AuG (am 1. Januar 2008) eingereicht worden war.

### **E. 1.2**

Nach Eröffnung des bundesgerichtlichen Urteils wurde X.\_\_\_\_\_ eine neue Ausreisefrist angesetzt. Das in der Folge unzulässigerweise beim Bundesamt für Migration eingereichte Gesuch um vorläufige Aufnahme wurde an das Migrationsamt des Kantons Zürich überwiesen. Dieses gab dem Gesuch nicht statt; ein Rekurs an die Sicherheitsdirektion wie eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich blieben erfolglos; das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 23. November 2011, welches Vollzugshindernisse bezüglich des Wegweisungsvollzugs verneint hatte, erwuchs in Rechtskraft.

### **E. 1.3**

Parallel zu jenem Verfahren gelangte X.\_\_\_\_\_ am 6. September 2011 an das Migrationsamt des Kantons Zürich, welches er um Wiedererwägung seiner ersten Verfügung vom 24. Januar 2008 ersuchte; er beantragte die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 50 AuG, gestützt auf die (seit August 2010) geschiedene Ehe mit der Schweizer Bürgerin. Das Migrationsamt trat mit Verfügung vom 12. September 2011 auf das Gesuch nicht ein; den gegen diese Verfügung erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich am 22. November 2011 ab. Das

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich wies die gegen den Rekursentscheid erhobene Beschwerde mit Urteil vom 20. Januar 2012 ab; zugleich wies es das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde ab.

#### **E. 1.4**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 24. Februar 2012 beantragt X. \_\_\_\_\_ dem Bundesgericht hauptsächlich, das Urteil des Verwaltungsgerichts sei aufzuheben; sein Gesuch vom 6. September 2011 sei gutzuheissen, die Verfügung des Migrationsamtes des Kantons Zürich vom 24. Januar 2008 sei in Wiedererwägung zu ziehen und es sei ihm die Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 und 2 AuG zu erteilen. Eventualiter wird beantragt, die Sache sei an das Migrationsamt (oder an die Sicherheitsdirektion bzw. das Verwaltungsgericht) zurückzuweisen zu materiellem Entscheid über das Gesuch um Wiedererwägung und um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 50 Abs. 1 und Abs. 2 AuG, subeventualiter nach Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG. Sodann wird um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung vor sämtlichen Rechtsmittelinstanzen, nebst dem Bundesgericht auch der Sicherheitsdirektion und des Verwaltungsgerichts, ersucht. Es ist weder ein Schriftenwechsel noch sind andere Instruktionsmassnahmen angeordnet worden. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung wird mit dem vorliegenden instanzabschliessenden Urteil gegenstandslos.

#### **E. 2.1**

Gemäss Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entscheide auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend Bewilligungen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumt. Ohne Weiteres zulässig ist sie nur, wenn offensichtlich ein Bewilligungsanspruch besteht. Andernfalls muss in der Beschwerdeschrift ein solcher zumindest in vertretbarer Weise geltend gemacht werden.

#### **E. 2.2**

Darüber, dass der Beschwerdeführer keinen Bewilligungsanspruch aus Art. 7 ANAG ableiten kann, ist rechtskräftig entschieden worden; was in der vorliegenden Beschwerde zum Wiedererwägungsverfahren geltend gemacht wird, beschlägt die diesbezügliche ratio decidendi des Urteils 2C\_681/2009 nicht. Das Wiedererwägungsgesuch beruht denn auch allein auf Art. 50 AuG, in dessen Licht behauptete neue Tatsachen nach Auffassung des Beschwerdeführers durch das Migrationsamt wiedererwägungsweise hätten beurteilt werden müssen. Aus der Übergangsregelung von Art. 126 Abs. 1 AuG leitet das Bundesgericht ab, dass auch auf nach dem 1. Januar 2008 gestellte Wiedererwägungsgesuche noch das alte Recht anzuwenden ist, wenn es im ursprünglichen Verfahren zur Anwendung kam; nur auf diese Weise kann die vom Gesetzgeber nicht gewollte Rückwirkung des neuen Rechts verhindert werden. Mit einem neuen Gesuch bzw. mit einem Wiedererwägungsgesuch soll nicht die Anwendung des neuen Rechts auf einen zeitlich abgeschlossenen Sachverhalt erwirkt werden können. Anders verhält es sich - gegebenenfalls - bei einem Kindernachzug, besteht doch das Kindesverhältnis über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts hinaus fort und ist insofern ein Dauersachverhalt gegeben (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.2 S. 181 f.). Im Falle der Auflösung der Ehe oder der Ehegemeinschaft liegt hingegen ein abgeschlossener Sachverhalt vor; ist

er nach altem Recht beurteilt worden, kann er hernach nicht erneut unter dem Blickwinkel von Art. 50 AuG geprüft werden, bloss weil eine neurechtliche Prüfung für den Betroffenen vorteilhafter sein könnte (zusammenfassend dazu Urteil 2C\_869/2010 vom 19. April 2011 E. 2.3 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer zeigt auch nicht ansatzweise auf, dass vorliegend ein neurechtlicher Bewilligungstatbestand gegeben sein könnte, dessen Geltendmachung in einem Wiedererwägungsverfahren betreffend eine grundsätzlich altrechtlich zu beurteilende Bewilligungsverlängerung ausnahmsweise möglich wäre: Gemäss Urteil des Bundesgerichts 2C\_681/2009 vom 1. März 2010 war die Berufung auf die Ehe in Berücksichtigung der Verhältnisse ab der Trennung im September 2006 rechtsmissbräuchlich. Schon angesichts von E. 2.3 jenes Urteils erscheint es abwegig, sich im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens auf Art. 50 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 42 Abs. 1 und 49 AuG beziehungsweise auf eine angeblich dreijährige echte Ehegemeinschaft berufen zu wollen. Was sodann Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG betrifft, wurde die heute geltend gemachte Verfolgungssituation in Ägypten bereits seinerzeit dem Bundesgericht im Detail (einschliesslich Auftreten der Tochter im Fernsehen) vorgetragen. Dass diese Ausführungen keine Berücksichtigung fanden, hatte entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers nichts mit dem Novenverbot gemäss Art. 99 BGG zu tun, sondern damit, dass darauf angesichts der rechtsmissbräuchlichen Berufung auf die Ehe und mithin des Fehlens eines Bewilligungsanspruchs nach Art 7 ANAG nicht einzugehen war (Urteil 2C\_681/2009 E. 3.1). Aus Art. 50 AuG lässt sich nach dem Gesagten im Rahmen des vorliegenden Verfahrens offensichtlich kein Bewilligungsanspruch ableiten. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erweist sich in Anwendung von Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG als unzulässig. Den Äusserungen in der Beschwerdeschrift, deren Umfang angesichts des Beschwerdethemas jeglichen vernünftigen Rahmen sprengt, lassen sich sodann keine konzisen Verfassungsrügen ( Art. 106 Abs. 2 BGG ) entnehmen, die es erlaubten, die Beschwerde als formgerechte subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegenzunehmen. Namentlich wird mit dem Vorwurf, das Verwaltungsgericht habe sich mit der dort eingereichten (ebenso exorbitant langen) Rechtsschrift nicht ernsthaft auseinandergesetzt, eine Verletzung der angerufenen Art. 9 bzw. Art. 29 Abs. 2 BV nicht dargetan; sodann genügt der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung für die Verfahren auch vor den kantonalen Rechtsmittelinstanzen nicht, um die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege durch das Verwaltungsgericht als Art. 29 Abs. 3 BV verletzend erscheinen zu lassen.

### **E. 2.3**

Auf die offensichtlich unzulässige Beschwerde ( Art. 108 Abs. 1 lit. a BGG ) ist mit Entscheid des Einzelrichters im vereinfachten Verfahren nach Art. 108 BGG nicht einzutreten. Angesichts dieses Verfahrensausgangs kann davon abgesehen werden, die übermässig weitschweifige Rechtsschrift im Sinne von Art. 42 Abs. 5 und 6 BGG zur Verbesserung zurückzuschicken.

### **E. 2.4**

Dem Gesuch, dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu gewähren, ist schon darum kein Erfolg beschieden, weil die Beschwerde von vornherein aussichtslos erschien (vgl. Art. 64 BGG ). Damit sind die Gerichtskosten dem Verfahrensausgang entsprechend dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 erster Satz BGG). Bei der Bemessung der

Gerichtsgebühr ist der unnötigen Aufwand verursachenden, an Rechtsmissbrauch grenzenden Art der Prozessführung Rechnung zu tragen ( Art. 65 BGG ).

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