

BGer 2C_246/2021 vom 28. Mai 2021

Bundesgericht, 2021-05-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_246_2021

FR: TF 2C_246/2021 du 28 mai 2021

IT: TF 2C_246/2021 del 28 maggio 2021

Erwägungen

E. 1.1

Die angefochtenen Entscheide schliessen das Verfahren nicht ab. Es handelt sich um Zwischenentscheide. Dagegen ist die Beschwerde nach Art. 93 Abs. 1 BGG nur zulässig, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Praxisgemäss ist grundsätzlich von einem nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG auszugehen, wenn nicht nur die unentgeltliche Rechtspflege verweigert, sondern zugleich auch die Anhandnahme des Rechtsmittels davon abhängig gemacht wird, dass die gesuchstellende Partei einen Kostenvorschuss bezahlt (BGE 133 V 402 E. 1.2; 128 V 199 E. 2b).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer muss in seiner Beschwerde aufzeigen, dass er finanziell nicht in der Lage ist, den Kostenvorschuss zu leisten (BGE 142 III 798 E. 2.3.4 und 2.3.5).

E. 1.2.1

Mit der Verfügung vom 11. Februar 2021 hat die Vorinstanz den Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses verpflichtet und angedroht, bei Nichtleistung auf das Rechtsmittel nicht einzutreten. Der Beschwerdeführer legt in genügender Art und Weise dar, dass er finanziell nicht in der Lage ist, den Kostenvorschuss zu leisten. In Bezug auf die Verfügung vom 11. Februar 2021 sind die Anforderungen von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG somit erfüllt.

E. 1.2.2

Mit der Verfügung vom 22. Februar 2021 hat es die Vorinstanz abgelehnt, auf die Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Leistung eines Kostenvorschusses wiedererwägungsweise zurückzukommen und setzte eine neue Frist für den Kostenvorschuss an. Auch insoweit ist von einem rechtlichen Nachteil auszugehen.

E. 1.3

Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen kantonal letztinstanzliche Entscheide (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG) betreffend ausländerrechtliche Bewilligungen sind nur zulässig, wenn das Bundes- oder das Völkerrecht einen Anspruch auf diese Bewilligung gewährt (Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario BGG). Praxisgemäss genügt es für das Eintreten auf eine Beschwerde, wenn sich die beschwerdeführende Partei in vertretbarer Weise auf einen Anspruch aus dem Völkerrecht beruft (BGE 139 I 330 E. 1.1). Als Vater einer minderjährigen Tochter mit Schweizer Staatsangehörigkeit, die in der Schweiz wohnt und zu der er eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung zu pflegen scheint,

kann sich der Beschwerdeführer in vertretbarer Weise auf einen Anspruch gestützt auf Art. 8 EMRK berufen.

E. 1.4

Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Die gesetzlichen Anforderungen an Frist und Form der Beschwerde (Art. 42 und 100 Abs. 1 BGG) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1; 140 III 115 E. 2). Die beschwerdeführende Partei kann die Feststellung des Sachverhalts unter den gleichen Voraussetzungen beanstanden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Sie hat deshalb substantiiert darzulegen, weswegen diese Voraussetzungen gegeben sein sollen; wird sie dieser Anforderung nicht gerecht, bleibt es beim vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1).

E. 3

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe Art. 29 BV (recte: Art. 29 Abs. 3 BV) verletzt, indem sie ihn zu einem Kostenvorschuss verpflichtet habe. Sie habe zu Unrecht angenommen, dass sein Rechtsmittel als aussichtslos erscheine.

E. 3.1

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Begehren als aussichtslos anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie - zumindest vorläufig - nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (BGE 142 III 138 E. 5.1; 139 III 475 E. 2.2; 138 III 217 E. 2.2.4; Urteil 2C_1020/2019 vom 31. März 2020 E. 3.2).

E. 3.2

Die Migrationsbehörden sind von Verfassungs wegen (Art. 29 Abs. 2 BV) verpflichtet, auf ein neues Gesuch einzutreten und gegebenenfalls die Abweisung eines Gesuchs um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in Wiedererwägung zu ziehen, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft macht, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand, mithin also wenn ein Revisionsgrund vorliegt (BGE 146 I 185 E. 4.1; 136 II 177 E. 2.1; 124 II 1 E. 3a mit

Hinweis). Die Wiedererwägung von Verwaltungsentscheiden, die in Rechtskraft erwachsen sind, ist nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (BGE 146 I 185 E. 4.1; 136 II 177 E. 2.1; 120 Ib 42 E. 2b mit Hinweisen).

E. 3.3

Die Vorinstanz hielt das Gesuch um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht für aussichtslos, weil sie keine erheblichen neuen Tatsachen erkennen konnte, die geboten hätten, die Nichterteilung der Aufenthaltsbewilligung in Wiedererwägung zu ziehen. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass zwei neue Tatsachen bestehen, die eine Wiedererwägung gebieten, nämlich die Einbürgerung seiner Tochter im Jahr 2017 und die Arbeitszusage, die ihm für eine Stelle als Paketsortierer mit Pensum von 80 % vorliegt.

E. 3.4

Die Ausführungen des Beschwerdeführers überzeugen nicht.

E. 3.4.1

Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, stellt die Einbürgerung der Tochter des Beschwerdeführers keine neue Tatsache dar, die zu einer Wiedererwägung führen könnte. Vielmehr hatte sich diese Tatsache spätestens am 14. September 2017 (vgl. Entscheid der Vorinstanz vom 23. Februar 2021 E. 2) und damit bereits vor dem Urteil der Vorinstanz vom 11. Juli 2018 zugetragen. Der Vorinstanz zufolge war diese Tatsache denn auch damals bereits bekannt, auch wenn sie sie in ihrem Urteil nicht explizit erwähnte.

Sodann irrt der Beschwerdeführer, wenn er meint, dass er den Erwerb der Schweizer Staatsangehörigkeit durch seine Tochter nicht habe vorbringen können und müssen, weil er sein damaliges Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung mit der Beziehung zu seiner Ehefrau und Art. 44 AIG statt mit der Beziehung zu seiner Tochter und Art. 8 EMRK begründet habe. Denn die Vorinstanz wäre verpflichtet gewesen, dieses Novum zu berücksichtigen (vgl. Art. 110 BGG ; § 50 und § 52 Abs. 1 i.V.m. § 20 a Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich vom 24. Mai 1959 [VRG/ZH; LS 175.2]). Ein nach kantonalem Recht allenfalls unzulässiges neues Begehren in der Sache (vgl. § 52 Abs. 1 i.V.m. § 20 a Abs. 1 VRG/ZH) erforderten die neue Tatsachenbehauptung und die neue Begründung des angeblichen Bewilligungsanspruchs des Beschwerdeführers nicht.

E. 3.4.2

Neu sind die Zusagen einer Anstellung bei der Post als Paketsortierer mit Pensum von 80 % vom 8. Dezember 2020 und vom 19. Februar 2021, die der Beschwerdeführer von einer Personalvermittlungsagentur erhalten hatte. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist jedoch - gerade auch im Lichte der langjährigen Prozessgeschichte und des bisherigen Verhaltens des Beschwerdeführers - nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz bei summarischer Beurteilung diese Zusagen nicht für geeignet hielt, eine nachhaltige Loslösung der Familie von der Sozialhilfe zu bewirken und damit die Erfolgsaussichten der Beschwerde vor der Vorinstanz entscheidend zu beeinflussen.

E. 3.5

Nach dem Gesagten ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Beschwerde nur geringe Erfolgsaussichten eingeräumt hat und es deshalb abgelehnt hat, den Beschwerdeführer von der Kostenvorschusspflicht zu befreien. Der angefochtene Entscheid verletzt Art. 29 Abs. 3 BV nicht.

E. 4

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass der angefochtene Entscheid seinen konventionsrechtlichen Anspruch auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK) verletzt.

E. 4.1

Nach Art. 13 EMRK hat jede Person, die in ihren konventionsmässig anerkannten Rechten oder Freiheiten verletzt worden ist, das Recht, bei einer innerstaatlichen Instanz eine wirksame Beschwerde zu erheben. Die Beschwerde muss sowohl rechtlich als auch tatsächlich wirksam sein, indem sie die vermeintliche Verletzung beseitigt bzw. ihr Andauern beendet oder dem Betroffenen angemessene Wiedergutmachung für bereits erfolgte Verletzungen verschafft (BGE 143 III 193 E. 6.1; Urteil des EGMR vom 19. Juni 2012

Kommunistische Partei Russlands und andere gegen Russland [29400/05] § 82). Dies bedeutet nicht, dass ein Rechtsmittel an ein Gericht zur Verfügung stehen muss; eine Beschwerdemöglichkeit an eine hinreichend unabhängige Verwaltungsbehörde kann genügen (BGE 138 I 6 E. 6.1 ; 130 I 369 E. 6.1; Urteile des EGMR

Ramirez Sanchez gegen Frankreich vom 4. Juli 2006 [59450/00] § 157-159, in: EuGRZ 2007 S. 141;

Silver und Mitb. gegen Vereinigtes Königreich vom 25. März 1983 [5947/72 und andere], Serie A Bd. 61, § 113 (b), auch in: EGMR-E 2 S. 227).

E. 4.2

Es trifft zwar zu, dass ein Staat Art. 13 EMRK verletzen kann, wenn er für einen ansonsten wirksamen Rechtsbehelf einen Kostenvorschuss verlangt, der die finanziellen Möglichkeiten des Rechtssuchenden übersteigt (vgl. Urteil des EGMR

G.R. gegen die Niederlande vom 10. Januar 2012 [22251/07] § 51 ff., insb. 55; vgl. auch BGE 141 I 105 E. 3.6). Vorliegend hat aber bereits die Sicherheitsdirektion die Verfügung des Migrationsamts überprüft. Die Sicherheitsdirektion ist dem Migrationsamt hierarchisch übergeordnet und von diesem hinreichend unabhängig (vgl. BGE 129 II 193 E. 4.2.3; Entscheid EKMR 12573/86 i.S. F. gegen Schweiz vom 6. März 1987). Art. 13 EMRK verpflichtete die Vorinstanz folglich nicht, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten, selbst wenn der Beschwerdeführer diesen Kostenvorschuss voraussichtlich nicht leisten können wird.

E. 5

Schliesslich rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 10 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (UNO-Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107). Auch diese Rüge ist unbegründet.

E. 5.1

Nach Art. 10 Abs. 1 KRK werden von einem Kind oder seinen Eltern zwecks Familienzusammenführung gestellte Anträge auf Einreise in einen Vertragsstaat oder

Ausreise aus einem Vertragsstaat von den Vertragsstaaten wohlwollend, human und beschleunigt bearbeitet. Die Schweiz hat in Bezug auf diese Bestimmung die eigene Gesetzgebung, die bestimmten Kategorien von Ausländerinnen und Ausländern keinen Familiennachzug gewährt, vorbehalten (vgl. auch BGE 124 II 361 E. 3b). Aus Art. 10 KRK lässt sich unmittelbar kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ableiten (BGE 144 II 1 E. 5; 126 II 377 E. 5d; 124 II 361 E. 3b).

E. 5.2

Ob Art. 10 Abs. 1 KRK in Bezug auf die Kostenvorschusspflicht eine unmittelbar verbindliche Vorgabe entnommen werden kann, ist zweifelhaft. Im Fall des Beschwerdeführers, der seine Sache bereits zum wiederholten Mal den Behörden und Gerichten zur Beurteilung unterbreitet, ohne dass wesentliche Veränderungen der Verhältnisse erkennbar wären, liesse sich aber ohnehin nicht sagen, dass es nicht "wohlwollend" und "human" sei, einen Kostenvorschuss zu verlangen.

E. 6

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist aufgrund Aussichtslosigkeit seines Begehrens ebenfalls abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Die Gerichtskosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG), wobei seinen angespannten finanziellen Verhältnissen Rechnung zu tragen ist. Es ist keine Parteientschädigung geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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