

BGer 2C 651/2020 vom 8. Oktober 2020

Bundesgericht, 2020-10-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_651_2020

FR: TF 2C 651/2020 du 8 octobre 2020

IT: TF 2C 651/2020 del 8 ottobre 2020

Regeste

Widerruf der Niederlassungsbewilligung (Nichteintreten) | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Soweit die Beschwerde den Widerruf der Niederlassungsbewilligung betrifft, ist sie grundsätzlich zulässig, da sie sich gegen einen kantonal letztinstanzlichen Entscheid richtet und auf den Fortbestand dieser Bewilligung ein Rechtsanspruch besteht (Art. 82 lit. a, Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 sowie Art. 90 BGG ; BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4). Die Vorinstanz hat lediglich den Nichteintretensentscheid der Sicherheitsdirektion bestätigt, ohne sich zur Begründetheit der Verfügung des Migrationsamts auszusprechen. Gegen einen solchen Entscheid sind nur Anträge auf Aufhebung und Rückweisung zulässig, da Anträge zur Sache voraussetzen, dass die Vorinstanz auf die Sache eingetreten ist und sich materiell geäußert hat (BGE 138 III 46 E. 1.2 S. 48; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in: Commentaire Romand, LTF, 2. Aufl. 2014, N. 17 zu Art. 42 BGG). Auf den Eventualantrag des Beschwerdeführers kann deshalb nicht eingetreten werden.

E. 1.2

Gegen den Wegweisungsentscheid ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ausgeschlossen (Art. 83 lit. c Ziff. 4 BGG). Falls sich die betroffene ausländische Person auf besondere verfassungsmässige Rechte berufen kann, die ihr unmittelbar ein rechtlich geschütztes Interesse im Sinne von Art. 115 lit. b BGG verschaffen, steht ihr die subsidiäre Verfassungsbeschwerde offen. Derartige Rechte sind etwa der Schutz des Lebens (Art. 10 Abs. 1 BV bzw. Art. 2 EMRK), das Verbot von grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung (Art. 10 Abs. 3 BV bzw. Art. 3 EMRK) sowie das Verbot einer Ausschaffung in einen Staat, in welchem der betroffenen Person Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht (Art. 25 Abs. 3 BV ; vgl. BGE 137 II 305 E. 3.3 S. 310; Urteil 2C_636/2017 vom 6. Juli 2018 E. 1.3 mit Hinweisen). Die entsprechenden Rügen müssen jedoch rechtsgenüßlich begründet werden (Art. 116 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 137 II 305 E. 3.3 S. 310). Der Beschwerdeführer bezeichnet die Wegweisung zwar als "krass verfassungswidrig (Verletzung von Art. 8 EMRK) ". Er zeigt jedoch nicht in substantiierter Art und Weise auf, inwiefern sie seine verfassungsmässigen Rechte verletzt. Auf den Antrag, dass den Vorinstanzen die Wegweisung zu verbieten sei, kann daher schon mangels hinreichender Rüge der Verletzung eines verfassungsmässigen Rechts nicht eingetreten werden. Da die übrigen Anträge des Beschwerdeführers, soweit sie zulässig sind (vgl. oben E. 1.1), der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zugänglich sind, ist auf seine subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht einzutreten (Art. 113

BGG).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Die Verletzung kantonalen Rechts prüft das Bundesgericht nur in den Fällen von Art. 95 lit. c und d BGG . Das Bundesgericht prüft zwar grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 140 III 115 E. 2 S. 116; 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Es ist allerdings weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (BGE 139 II 404 E. 3 S. 415). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem Recht gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht prüft solche Rügen nur, wenn sie in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden sind (BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

E. 2.2

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 Artikel 95 beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 116). Der Beschwerdeführer 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). Er hat deshalb substantiiert darzulegen, weswegen diese Voraussetzungen gegeben sein sollen; wird er dieser Anforderung nicht gerecht, bleibt es beim vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18).

E. 3

Die Vorinstanz bestätigte den Nichteintretensentscheid der Sicherheitsdirektion. Nach der Zustellfiktion habe die Verfügung des Migrationsamts am letzten Tag der Abholfrist (28. Januar 2019) als zugestellt gegolten, sodass der Rekurs vom 15. Mai 2019 verspätet gewesen sei. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör mehrfach verletzt, indem sie die von ihm angebotenen Beweise nicht abgenommen habe. Ausserdem sei es willkürlich, wenn die Vorinstanz davon ausgehe, der Abholzettel sei ihm in den Briefkasten an seinem alten Wohnort gelegt worden.

E. 3.1

In Verfahren des Ausländerrechts gilt der Untersuchungsgrundsatz. Es obliegt daher den Behörden, die relevanten Tatsachen zu ermitteln. Sie haben zu diesem Zweck insbesondere die erforderlichen Fragen zu stellen. Die ausländische Person muss diese Fragen aufgrund ihrer Mitwirkungspflicht wahrheitsgetreu und vollständig beantworten sowie die erforderlichen Beweismittel unverzüglich einreichen oder sich darum bemühen, sie innerhalb einer angemessenen Frist zu beschaffen (Art. 90 lit. a und b des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration [AIG; SR 142.20] ; vgl. BGE 124 II 361 E. 2.b S. 365; 102 Ib 97 E. 3 S. 99; Urteile 2C_558/2018 vom 14. August 2019 E. 2.3.1; 2C_789/2018 vom 30. Januar 2019 E. 3.2). Die Mitwirkung der Parteien kommt insbesondere zum Tragen bei der Ermittlung von

Tatsachen, die eine Partei besser kennt als die Behörden und die ohne ihre Mitwirkung nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erhoben werden kann (BGE 124 II 361 E. 2.b S. 365; Urteile 2C_782/2018 vom 21. Januar 2019 E. 3.2.4; 2C_1033/2014 vom 29. April 2015 E. 2.3; ausserhalb des Ausländerrechts vgl. auch BGE 143 II 425 E. 5.1 S. 439; 138 II 465 E. 8.6.4 S. 497; 130 II 482 E. 3.2 S. 486). Die Parteien haben grundsätzlich einen Anspruch aus Art. 29 Abs. 2 BV auf Abnahme der rechtzeitig und formgerecht angebotenen Beweismittel (BGE 134 I 140 E. 5.3 S. 148). Nach der Rechtsprechung verletzt es den Anspruch auf rechtliches Gehör aber nicht, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (sog. vorweggenommene oder antizipierte Beweiswürdigung; BGE 144 II 427 E. 3.1.3 S. 435 ; 141 I 60 E. 3.3 S. 64 ; 136 I 229 E. 5.3 S. 236 ; 134 I 140 E. 5.3 S. 148).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer behauptet, er sei bereits vor der Zustellung der Verfügung von U._____/ZH nach V._____/ZH umgezogen. Zum Zeitpunkt der Zustellung sei der Briefkasten am alten Wohnort gar nicht mehr beschriftet gewesen, sodass ihm dort auch kein Postabholzettel habe hinterlassen werden können. Zum Beweis bot er die Befragung der Umzugsfirma, der früheren Vermieterin und der früheren Nachbarn sowie "genauere Abklärungen" bei der Post an. Dem Beschwerdeführer ist entgegen zu halten, dass ihn die Behörden nach den Feststellungen der Vorinstanz anlässlich der Einvernahme vom 9. Mai 2019 auch über den Umzug befragt hatten und er bei dieser Gelegenheit aussagte, er sei wohl am 29. Januar 2019 umgezogen. Erst im Rahmen der Rekursreplik vor der Sicherheitsdirektion brachte der Beschwerdeführer vor, er sei bereits zwei Wochen vor dem 1. Februar 2019 umgezogen. Unter diesen Umständen hätte es aufgrund seiner Mitwirkungspflicht dem Beschwerdeführer obliegen, konkrete Anhaltspunkte dafür zu behaupten und soweit als möglich zu beweisen (vgl. Art. 90 lit. b AIG), dass der Post bei der Zustellung Fehler unterlaufen waren. Solche konkreten Anhaltspunkte brachte und bringt der Beschwerdeführer auch vor Bundesgericht nicht vor. Angesichts dieses Versäumnisses des Beschwerdeführers durften die Vorinstanz und die Sicherheitsdirektion in antizipierter Beweiswürdigung auf die Abnahme der angebotenen Beweismittel - deren Beweiseignung ohnehin zweifelhaft war - verzichten und sich stattdessen auf die praxismässige Vermutung verlassen, dass der oder die Postangestellte den Abholzettel ordnungsgemäss in den Briefkasten des Empfängers gelegt hatte und das Zustellungsdatum korrekt registriert worden war (vgl. Urteile 2C_102/2016 vom 5. Februar 2016 E. 3.1.1; 2C_38/2009 vom 5. Juni 2009 E. 3.2; 9C_753/2007 vom 29. August 2008 E. 3). Die Vorinstanz durfte sich umso mehr auf diese Vermutung stützen, als sie festgestellt hatte, dass dem Beschwerdeführer bereits in der Vergangenheit Sendungen des Migrationsamts nicht ohne Probleme hatten zugestellt werden können, sodass Anhaltspunkte für ein bewusstes Ignorieren des Zustellungsversuchs vorlagen.

E. 3.3

Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) des Beschwerdeführers ist nicht auszumachen. Ebensowenig ist es nach dem Gesagten offensichtlich unrichtig (Art. 97 Abs. 1 BGG) bzw. willkürlich (Art. 9 BV), wenn die Vorinstanz gestützt auf die genannte Vermutung davon ausging, dass der oder die Postangestellte den Abholzettel in den Briefkasten am alten Wohnort des Beschwerdeführers gelegt hatte.

E. 4

Der Beschwerdeführer rügt weiter, dass die Voraussetzungen für die Anwendung der Zustellfiktion nicht gegeben seien.

E. 4.1

Die Vorinstanz stützte die Anwendung der Zustellfiktion auf § 71 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich vom 24. Mai 1959 (VRG/ZH; LS 175.2), der unter anderem auf die Regelung der Zustellfiktion in Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO verweist. Diese Verweisung gelte praxismässig nicht nur für das Beschwerdeverfahren, sondern auch für das Verwaltungsverfahren.

E. 4.2

Bestimmungen des Bundesrechts wie Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO, die gestützt auf eine Verweisung im kantonalen Recht zur Anwendung kommen, stellen kantonales Recht dar (BGE 142 V 577 E. 3.1 S. 578; 140 I 320 E. 3.3 S. 322; 138 I 232 E. 2.4 S. 236). Soweit der Beschwerdeführer die Verletzung von Art. 138 ZPO rügt, bringt er einen unzulässigen Beschwerdegrund vor; damit ist er nicht zu hören (Art. 95 f. BGG; vgl. oben E. 2.1).

E. 4.3

Die Anwendung kantonalen Rechts durch die Vorinstanz könnte vom Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt des Willkürverbots (Art. 9 BV) überprüft werden, wobei insofern vom Beschwerdeführer eine substantiierte Rüge dieses verfassungsmässigen Rechts erwartet wird (Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. oben E. 2.1). Es ist zweifelhaft, ob die Beschwerde dieser formellen Anforderung gerecht wird. Soweit der Beschwerdeführer auf das Willkürverbot Bezug nimmt (vgl. Beschwerde, Ziff. 2.3.4), betreffen seine Ausführungen lediglich die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz (vgl. dazu oben E. 3.2 und 3.3), nicht aber die Anwendung der Zustellfiktion nach Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO oder anderen kantonalen Rechts. Ohnehin wäre die Rüge aber unbegründet. Der Beschwerdeführer war sich nach den Feststellungen der Vorinstanz des laufenden migrationsrechtlichen Verfahrens bewusst, nachdem er am 8. November 2018 - rund zwei Monate vor der Zustellung der Verfügung - von der Stadtpolizei U._____ befragt worden war. Die Verfügung sei an die Adresse zugestellt worden, die der Beschwerdeführer bei dieser Befragung bekannt gegeben habe. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, dass er dem Migrationsamt den Umzug rechtzeitig - d.h. vor dem Versand der Verfügung - angezeigt hätte. Unter diesen Umständen ist es offensichtlich nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz von einem bestehenden Prozessrechtsverhältnis ausgeht, aufgrund dessen der Beschwerdeführer mit einer Zustellung rechnen musste. Auch für Zustellungen, die bundesrechtlich geregelt sind, würde unter diesen Umständen die Zustellfiktion greifen (vgl. BGE 141 II 429 E. 3.1 S. 431 f.).

E. 5

Schliesslich äussert der Beschwerdeführer die Auffassung, dass das Migrationsamt nach Treu und Glauben (Art. 9 BV) einen zweiten Zustellversuch an seiner neuen Adresse hätte unternehmen müssen. Dieses Vorbringen ist offensichtlich unbegründet. Zunächst ist zweifelhaft, ob sich dem Migrationsamt ein Verstoss gegen Treu und Glauben hätte vorwerfen lassen, wenn es trotz späterer Kenntnisnahme vom Umzug vor der ersten Zustellung keine zweite Zustellung am neuen Wohnort unternommen hätte. Schliesslich hätte es in der Verantwortung des Beschwerdeführers gelegen sicherzustellen, dass ihn das

Migrationsamt an der von ihm bekanntgegebenen Adresse erreicht. Überhaupt hatte das Migrationsamt aber gar keinen Grund zur Annahme, dass der Beschwerdeführer bereits vor der Zustellung umgezogen sein und aus diesem Grund die Verfügung nicht zur Kenntnis genommen haben könnte. Diese Behauptung brachte der Beschwerdeführer erstmals im Verfahren vor der Sicherheitsdirektion vor. Er behauptet auch nicht, dass aus der Umzugsmeldung, von der das Migrationsamt laut Beschwerdeführer Kenntnis genommen haben soll, das angeblich wahre Umzugsdatum (zwei Wochen vor dem 1. Februar 2019) ersichtlich gewesen wäre. Ein Verstoss gegen Treu und Glauben (Art. 9 BV) liegt demnach offensichtlich nicht vor.

E. 6

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist unbegründet und abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ist nicht einzutreten. Die Gerichtskosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). 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.