

# **BGer 2C\_679/2022 vom 5. September 2023**

Bundesgericht, 2023-09-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_679\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_679_2022)

FR: TF 2C\_679/2022 du 5 septembre 2023

IT: TF 2C\_679/2022 del 5 settembre 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die weiteren Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen ( Art. 29 Abs. 1 BGG ) und mit freier Kognition (vgl. BGE 147 I 89 E. 1; 146 II 276 E. 1).

#### **E. 1.1**

Die frist- ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) und formgerecht ( Art. 42 BGG ) eingereichte Eingabe betrifft eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts ( Art. 82 lit. a BGG ) und richtet sich gegen das kantonale letztinstanzliche ( Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG ), verfahrensabschliessende ( Art. 90 BGG ) Urteil eines oberen Gerichts ( Art. 86 Abs. 2 BGG ). Der Beschwerdeführer ist bereits im kantonalen Verfahren als Partei beteiligt gewesen und dort mit seinem Antrag, auf sein Wiedererwägungsgesuch vom 8. März 2022 sei einzutreten und ihm sei die Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, nicht durchgedrungen. Ausserdem ist er durch das angefochtene Urteil in seinen schutzwürdigen Interessen besonders berührt. Er ist somit zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert ( Art. 89 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 1.2**

Das Rechtsmittel ist als Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig ( Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ), da sich der Beschwerdeführer infolge der Auflösung der Ehe mit seiner deutschen Ehefrau im Januar 2022 gerade noch in vertretbarer Weise auf einen in Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG (SR 142.20) geregelten, nahehelichen Aufenthaltsanspruch beruft (vgl. auch Urteil 2C\_125/2021 vom 17. August 2021 E. 1). Ob die Voraussetzungen des Bewilligungsanspruchs vorliegen, ist indes nicht Gegenstand der Eintretensfrage, sondern der materiellen Beurteilung (vgl. BGE 147 I 268 E. 1.2.7 ; 139 I 330 E. 1.1; 136 II 177 E. 1.1).

#### **E. 1.3**

Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist einzutreten, was die erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde ausschliesst ( Art. 113 BGG ). Auf Letztere ist demzufolge nicht einzutreten.

### **E. 2**

Mit der Beschwerde kann namentlich die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a und lit. b BGG ). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), wobei es - unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 2 BGG ) - grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen prüft, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. BGE 142 I 135 E. 1.5; 133 II 249 E. 1.4.1). Der Verletzung von Grundrechten geht das Bundesgericht nur nach, falls eine solche Rüge in der Beschwerde

vorgebracht und ausreichend begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 147 II 44 E. 1.2; 143 II 283 E. 1.2.2). Diese qualifizierte Rüge- und Begründungsobliegenheit nach Art. 106 Abs. 2 BGG verlangt, dass in der Beschwerde klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids dargelegt wird, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (vgl. BGE 143 I 1 E. 1.4; 133 II 249 E. 1.4.2). Seinem Urteil legt das Bundesgericht den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ).

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2 BV .

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe zu Unrecht den Nichteintretensentscheid des Migrationsamts geschützt. Er habe gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG einen nachehelichen Aufenthaltsanspruch sowie einen direkt aus Art. 8 EMRK abgeleiteten Aufenthaltsanspruch. Beide Ansprüche seien nie eingehend geprüft worden, sodass das Migrationsamt auf das Wiedererwägungsgesuch hätte eintreten müssen. Indem die Vorinstanz den Nichteintretensentscheid des Migrationsamts schütze, verletze sie Bundes- und Völkerrecht.

#### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwägt, die deutsche Ehefrau des Beschwerdeführers habe sich vom 13. Mai 2017 bis zum 29. September 2018 nicht in der Schweiz aufgehalten, weshalb ihre Niederlassungsbewilligung und damit das originäre Aufenthaltsrecht erloschen sei. Mangels originärem Aufenthaltsrecht komme dem Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Auflösung der Ehe im Januar 2022 auch kein abgeleiteter nachehelicher Aufenthaltsanspruch mehr zu (vgl. E. 3.1 des angefochtenen Urteils). Im Übrigen verweise der Beschwerdeführer pauschal auf seine Integration und die diesbezügliche "Aktenlage". Daraus ergebe sich allerdings nicht, inwieweit sich die Umstände seit der ersten Beurteilung mit Verfügung vom 30. Juli 2019 verändert hätten, sodass das Migrationsamt gehalten gewesen wäre, eine erneute Überprüfung vorzunehmen (vgl. E. 3.3 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 3.3**

Trotz rechtskräftiger Nichtverlängerung oder rechtskräftigem Widerruf einer Bewilligung kann (wiedererwägungsweise) ein neues Bewilligungsgesuch eingereicht werden, wenn glaubhaft gemacht wird, dass rechtserhebliche und veränderte materielle Umstände vorliegen. Eine kantonale Behörde muss sich mit einem Wiedererwägungsgesuch dann förmlich befassen und allenfalls auf eine rechtskräftige Verfügung zurückkommen, wenn das kantonale Recht dies vorsieht und die entsprechenden (gesetzlichen) Voraussetzungen erfüllt sind oder wenn dies unmittelbar die Grundsätze gemäss Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2 BV verlangen: Danach besteht eine behördliche Pflicht, auf ein Gesuch um Wiedererwägung einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich verändert haben oder wenn die gesuchstellende Person erhebliche Tatsachen und Beweismittel dartut, die ihr im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für sie rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand. Es besteht nicht bereits dann ein Anspruch auf eine Neuurteilung, wenn ein Wiedererwägungsgrund nur behauptet wird. Die betroffene Person hat vielmehr glaubhaft zu machen und mit geeigneten Beweismitteln zu belegen, welche tatsächlichen

Verhältnisse sich seit dem ersten Entscheid derart verändert haben, sodass es sich rechtfertigt, die Situation erneut zu überprüfen, sowie aufzuzeigen, dass die veränderten Verhältnisse geeignet sind, bei dieser Prüfung zu einer anderen Beurteilung zu gelangen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2; 120 Ib 42 E. 2b; Urteile 2C\_85/2022 vom 24. Mai 2022 E. 4.2; 2C\_885/2020 vom 1. Dezember 2020 E. 4.2).

### **E. 3.4**

Dem Beschwerdeführer wurde bereits mit Verfügung vom 30. Juli 2019 seine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA rechtskräftig nicht verlängert, nachdem das Migrationsamt mit Verfügung vom 27. März 2019 feststellte, dass die Niederlassungsbewilligung der Ehefrau des Beschwerdeführers erloschen sei (vgl. Bst. A.b hiervor). Der Beschwerdeführer hätte sowohl in den kantonalen Verfahren als auch im bundesgerichtlichen Verfahren darlegen müssen, welche tatsächlichen Verhältnisse sich seit der Verfügung vom 30. Juli 2019 derart verändert haben, sodass es sich rechtfertigt, die Situation im Rahmen seines "Wiedererwägungsgesuchs" vom 8. März 2022 erneut zu überprüfen.

#### **E. 3.4.1**

Mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers, ihm komme neuerdings gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG ein nahehelicher Aufenthaltsanspruch zu, richtet er sich inhaltlich erneut gegen die bereits rechtskräftige Verfügung vom 30. Juli 2019 (vgl. auch Urteil 2C\_78/2021 vom 26. Januar 2022 E. 3). Zwar handelt es sich bei der Auflösung der Ehe im Januar 2022 um einen neuen Sachumstand, der im Zeitpunkt der Verfügung vom 30. Juli 2019 noch nicht vorlag. Die Vorinstanz erwägt jedoch zutreffend, dass die Auflösung der Ehe nicht zum Wiederaufleben des abgeleiteten Aufenthaltsanspruchs führt, der bereits mit dem Erlöschen des originären Aufenthaltsanspruchs seiner Ehefrau untergegangen ist (vgl. E. 3.1 des angefochtenen Urteils). Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, ist nicht zu hören. Somit kommt ihm nachträglich kein nahehelicher Aufenthaltsanspruch im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG zu, der im Rahmen einer Wiedererwägung zu beachten gewesen wäre.

#### **E. 3.4.2**

Gleich verhält es sich mit dem Hinweis des Beschwerdeführers, ihm komme gestützt auf Art. 8 EMRK ein direkt abgeleiteter Aufenthaltsanspruch zu: Zwar bringt der Beschwerdeführer vor, dass er in sprachlicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht als integriert zu gelten habe. Allerdings zeigt er nicht auf, inwiefern es sich dabei um neue tatsächliche Umstände handeln würde, die im Rahmen der Verfügung vom 30. Juli 2019 nicht berücksichtigt worden wären und nicht der dortigen Interessenabwägung zugrunde lägen. Im Übrigen hat sich der Beschwerdeführer im Oktober 2021 nach Deutschland abgemeldet und seinen Wohnsitz in der Schweiz aufgegeben. Der Beschwerdeführer kann sich unter diesen Umständen nach der neusten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ohnehin nicht (mehr) erfolgreich auf Art. 8 EMRK berufen (vgl. BGE 149 I 66 E. 4.6 ff.).

### **E. 3.5**

Nach dem Dargelegten gelangt die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass der Beschwerdeführer keine (neuen) Sachumstände vorträgt, die eine Wiedererwägung aufdrängen. Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 und Abs. 2 BV liegt nicht vor. Das angefochtene Urteil ist zu bestätigen.

#### **E. 4**

Im Ergebnis erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

Der Beschwerdeführer beantragt für den Fall seines Unterliegens, ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann nicht entsprochen werden, da das Rechtsmittel von vornherein als aussichtslos bezeichnet werden muss ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Diesem Verfahrensausgang entsprechend sind die praxisgemäss reduzierten Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Parteienschädigungen sind nicht geschuldet ( Art. 68 Abs. 1 und Abs. 3 BGG ).

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