

BL_GERICHTE 810 17 157 vom 4. Oktober 2017

BL Gerichte, 2017-10-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_17_157

FR: BL_GERICHTE 810 17 157 du 4 octobre 2017

IT: BL_GERICHTE 810 17 157 del 4 ottobre 2017

Regeste

Aufenthalt, Härtefallgesuch, Wiedererwägungsgesuch

Erwägungen

E. 2

Eine kantonale Behörde muss sich mit einem Wiedererwägungsgesuch befassen und allenfalls auf eine rechtskräftige Verfügung zurückkommen, wenn das kantonale Recht dies vorsieht und die entsprechenden gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, oder wenn unmittelbar aus der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999 fliessende Grundsätze dies gebieten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_274/2009 vom 28. Oktober 2009 E. 2.2). Nach § 40 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Basel-Landschaft (VwVG BL) vom 13. Juni 1988 tritt die erstinstanzlich zuständige Behörde auf ein Wiedererwägungsbegehren ein, wenn die der Verfügung zugrundeliegende Sach- oder Rechtslage sich nachträglich zugunsten einer Partei wesentlich geändert hat (lit. a) oder ein Revisionsgrund gemäss Absatz 2 vorliegt (lit. b). Die Wiedererwägung von Verwaltungsentscheiden, die in Rechtskraft erwachsen sind, ist indes nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder in Frage zu stellen oder die Frist für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (Urteil des Bundesgerichts 2C_335/2009 vom 12. Februar 2010 E. 2.1.1). Eine wesentliche Änderung der rechtserheblichen Sachumstände und damit ein Anspruch auf Neubefassung ist nur dann zu bejahen, wenn die geltend gemachten Veränderungen grundsätzlich geeignet sind, eine andere Beurteilung herbeizuführen und ein für die betroffene Person günstigeres Ergebnis damit ernstlich in Betracht fällt (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.2.1). Auch bei negativen Verfügungen scheidet eine Wiedererwägung aus, wenn den Behörden kurze Zeit nach einem abgelehnten Gesuch erneut ein identisches Gesuch unterbreitet wird (BGE 120 Ib 42 E. 2b mit Hinweisen). Weitere Voraussetzungen für das Eintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch sind das Vorliegen einer formell rechtskräftigen Verfügung (§ 39 Abs. 1 VwVG BL) sowie die Einhaltung der 90-tägigen Frist (§ 40 Abs. 3 VwVG BL), welche mit der Entdeckung des Wiederaufnahmegrundes zu laufen beginnt. 3.1 Die Beschwerdeführerin machte im Wiedererwägungsgesuch vom 6. Oktober 2016 geltend, sie besuche hier die dritte Klasse der Primarschule und sei gut integriert. Eine Rückkehr nach Mazedonien habe, selbst für den Fall, dass sie zusammen mit ihrer Mutter ausreisen würde, zur Folge, dass sie aus ihrem weiteren sozialen Umfeld herausgerissen werde. Dies habe eine persönliche schwerwiegende Härte im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom 16. Dezember 2005 zur Folge. Zudem bestehe gemäss Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950 und Art. 13 BV ein verfassungsmässiger Anspruch auf Einheit der Familie. Wenn beide Kindseltern hier über

ein gefestigtes Anwesenheitsrecht bzw. über einen gesetzlichen Anspruch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung verfügen würden, und die Eltern ihr Leben künftig in der Schweiz verbringen möchten, verbiete es sich, sie auf sich alleine gestellt nach Mazedonien zurückreisen zu lassen. 3.2 Das AfM und der Regierungsrat halten demgegenüber in ihren Entscheiden fest, dass die Beschwerdeführerin weder eine veränderte Sachlage noch Argumente vorbringe, die nicht bereits während dem vorangegangenen Verfahren vorgebracht worden sei. Ein allfälliger Härtefall sei bereits von sämtlichen drei Rechtsmittelinstanzen von Amtes wegen im "ordentlichen Verfahren" geprüft und verneint worden. Zudem hätten sich sämtliche Instanzen mit dem Kindeswohl auseinandergesetzt und eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorgenommen. Es liege kein Wiedererwägungsgrund vor. Wiedererwägungsgesuche seien zudem nicht dazu da, rechtskräftige Entscheide immer wieder in Frage zu stellen. Dies grenze an rechtsmissbräuchliches Verhalten. Höchstrichterlichen rechtskräftigen Entscheiden sei nachzukommen, was bedeute, dass weitere Gesuchsverfahren im Ausland abzuwarten seien. Die Beschwerdeführerin habe daher die Schweiz sofort zu verlassen. 3.3 In der Beschwerde vom 19. Juni 2017 macht die Beschwerdeführerin – wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren – geltend, aufgrund des langen Aufenthalts habe sie erstmals am 6. Oktober 2016 ein Härtefallgesuch gestellt und der Härtefall ergebe sich aus dem Umstand der langen Anwesenheit in der Schweiz. Auch wenn im vorgängigen Verfahren bereits im Einzelnen geprüft worden sei, ob zum damaligen Zeitpunkt ein Härtefall vorgelegen habe und dies verneint worden sei, heisse das nicht, dass nicht zu einem späteren Zeitpunkt die Kriterien für eine Härtefallbewilligung erfüllt seien. Bei Personen, welche sich bereits seit einiger Zeit in der Schweiz aufhalten würden, sei auf ein entsprechendes Gesuch ohne Weiteres einzutreten, unabhängig davon, ob vorgängig ein ordentliches Gesuchsverfahren durchgeführt worden sei. Im Zeitpunkt des Wiedererwägungsgesuchs habe sie sich seit drei Jahren in der Schweiz aufgehalten. Sie sei in der Schweiz in deutscher Sprache unterrichtet worden und hier integriert. Auch die Duldung des Aufenthalts ihrer Mutter in der Schweiz müsse als neue Tatsache gewertet werden und sei bei den Abwägungen zum Kindeswohl zu berücksichtigen. Als neue erhebliche Tatsache könne auch eine neue Rechtsprechung angesehen werden, welche zum Zeitpunkt des Urteils des Bundesgerichts vom 25. August 2016 noch nicht bekannt gewesen sei. Einem Urteil des EGMR vom 8. November 2016 (el Ghatet v. Switzerland, Nr. 56971/10) sei Beachtung zu schenken, weil sich der EGMR eindeutig zu den im AuG gesetzten Nachzugsfristen geäußert habe und diese aus Sicht des EGMR nicht im Einklang mit Art. 8 EMRK stünden. Es sei vielmehr zu prüfen, inwiefern das Kindeswohl tangiert werde. Diese neue Rechtsprechung stelle zwar für den vorliegenden Fall keine neue Erkenntnis dar, sie sei aber rechtlich von Belang. Grundsätzlich sei von keiner der bislang angerufenen Instanzen das Kindeswohl vollständig abgeklärt worden. Im Übrigen könne ihr Verhalten nicht als rechtsmissbräuchlich bezeichnet werden, wenn ihr der Aufenthalt während dem hängigen Bewilligungsverfahren nie explizit untersagt worden sei. 4.1 Den Vorinstanzen ist zuzustimmen, dass keine wesentliche Änderung der Sachlage ersichtlich ist, die einen Anspruch auf Neubefassung hätte rechtfertigen können. Insoweit kann auf die zutreffenden Erwägungen des AfM in seinem Entscheid vom 10. Januar 2017 sowie des Regierungsrats in seinem Entscheid vom 6. Juni 2017 verwiesen werden. Zudem hatte das Kantonsgericht im ersten Rechtsgang in seinem Urteil vom 24. Februar 2016 bereits festgestellt, dass die Rückkehr der damals knapp neunjährigen Beschwerdeführerin in ihre Heimat zumutbar ist und keinen Härtefall im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG darstellt,

zumal sie einen beträchtlichen Teil ihrer Kindheit in Mazedonien verbracht hat, wo sie sprachlich und kulturell nach wie vor integriert ist und der Rest der Familie (die älteren Geschwister und die Grosseltern) nach wie vor leben. Daran vermochte auch der durch den illegalen Aufenthalt in der Schweiz ausgelöste Integrationsprozess nichts zu ändern (KGE VV vom 24. Februar 2016 [810 15 170] E. 7.2). Sodann hat das Bundesgericht im ersten Rechtsgang in Bezug auf den nun als Wiedererwägungsgrund vorgebrachten fortschreitenden Integrationsprozess der Beschwerdeführerin bereits festgehalten, dass die sich hieraus ergebenden privaten Interessen, im Land verbleiben zu dürfen, insofern zu relativieren sind, als sich die Beschwerdeführerin mit ihrer Mutter bewilligungslos in der Schweiz aufhalten bzw. aufgehalten haben und die schweizerischen Behörden einwanderungsrechtlich vor vollendete Tatsachen gestellt haben, obwohl der Bewilligungsentscheid nach Art. 17 Abs. 1 AuG grundsätzlich im Ausland abzuwarten ist. Damit haben die Mutter und die Beschwerdeführerin durch ihre Einreise und ihren Verbleib beim Gatten bzw. Vater die entsprechende Regelung missachtet; diese soll indessen gerade (auch) verhindern, dass vor der Bewilligungserteilung bereits faktisch eine Integration erfolgt, worauf sich die Betroffenen – wie hier – im Nachhinein berufen. Weiter hielt das Bundesgericht fest, dass die Beschwerdeführerin nicht ihre angeblich fortgeschrittene Integration in den Vordergrund stellen könne, nachdem ihr Verhalten bzw. dasjenige ihrer Eltern dazu gedient hat, die hiesigen ausländerrechtlichen Vorschriften zu umgehen (vgl. Art. 51 Abs. 2 lit. a AuG; "nemo auditur propriam turpitudinem allegans"). Anders entscheiden hiesse, sich korrekt verhaltende, einreisewillige ausländische Staatsangehörige schlechter zu stellen als Personen, die sich über die bestehenden Zuwanderungsbestimmungen hinwegsetzen (Urteil des Bundesgerichts 2C_363/2016 vom 25. August 2016 E. 3.1). In Anbetracht dieser Sach- und Rechtslage kann keine Rede davon sein, dass sich die Gewichte seit dem Entscheid des Bundesgerichts vom 25. August 2016 derart verschoben hätten, dass ein anderer Ausgang realistischerweise in Betracht käme. Demgemäss ist nicht zu beanstanden, dass das AfM auf das rund eineinhalb Monate nach dem Bundesgerichtsurteil gestellte Wiedererwägungsgesuch nicht eingetreten ist. 4.2 Auch aus dem von der Beschwerdeführerin angerufenen – notabene nach der Einreichung des Wiedererwägungsgesuchs ergangenen – Urteil des EGMR vom 8. November 2016 kann nichts zu ihren Gunsten abgeleitet werden. Eine Änderung der Rechtsprechung bildet regelmässig keinen Grund, eine Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen, die ein abgeschlossenes Rechtsverhältnis oder ein in die Zukunft wirkendes Dauerrechtsverhältnis regelt (vgl. BGE 135 V 215 E. 4-6). Dies gilt dann nicht unbesehen, wenn es nicht um eine Wiedererwägung im technischen Sinn, sondern um die Erteilung einer neuen Bewilligung nach einem abgeschlossenen früheren Verfahren geht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2D_7/2015 vom 14. Juli 2015, E. 2.1 mit Hinweisen). Vorliegend stellt das angerufene Urteil des EGMR allerdings auch keinen neuen Grundsatzentscheid des EGMR dar. Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin lässt sich aus dem besagten Urteil nicht ableiten, dass die gesetzliche Nachzugsregelung in der Schweiz sowie die entsprechende Rechtsprechung konventionswidrig wären. Vielmehr handelte es sich dabei um einen Einzelfall, in welchem das Bundesgericht – nach Auffassung des EGMR – die persönlichen Interessen im Rahmen der Interessensabwägung nicht genügend berücksichtigt habe, was zu einer Verletzung von Art. 8 EMRK geführt hat. 4.3 Ebenso stellt der Umstand, dass das AfM der Mutter der Beschwerdeführerin am 28. Juli 2017 eine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat, keine wesentliche Änderung der Sachlage dar. So hat das Bundesgericht bereits im ersten Rechtsgang festgestellt, dass Vater und Mutter der Beschwerdeführerin über Jahre

hinweg ihre Beziehung grenzüberschreitend gelebt haben, was weiterhin möglich bleibt. Bei einer freiwilligen Rückkehr der Mutter in ihre Heimat wäre für die Beschwerdeführerin gesorgt. Wollen die Eltern die eheliche Beziehung gestützt auf die Niederlassungsbewilligung des Vaters in der Schweiz pflegen, besteht die Möglichkeit, dass die Beschwerdeführerin bei bzw. zusammen mit ihren volljährigen Geschwistern in der Heimat lebt. Weiter hielt das Bundesgericht fest, dass die Betreuungsbedürfnisse der Beschwerdeführerin in Mazedonien mit der Anwesenheit ihrer drei volljährigen Geschwister und weiterer Angehöriger (Grosseltern väterlicherseits) abgedeckt sind und dass die Eltern die Beziehungen zu ihren Kindern besuchsweise ausüben und diese von der Schweiz aus materiell und psychisch unterstützen können (Urteil des Bundesgerichts 2C_363/2016 vom 25. August 2016 E. 3.2). Damit ist erstellt, dass die Betreuung der Beschwerdeführerin in ihrem Heimatland sichergestellt ist. Dass sich daran zwischenzeitlich etwas geändert hätte, wird von der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht und ist auch nicht ersichtlich.

E. 5

Zusammenfassend ergibt sich, dass keine wesentlichen Änderungen der rechtserheblichen Sachumstände zu erkennen sind. Damit ist nicht zu beanstanden, dass das AfM auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin bzw. das Gesuch um Erteilung einer Härtefallbewilligung nicht eingetreten ist. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich eine Prüfung der Frage, ob sich die Einreichung eines erneuten Gesuchs um Erteilung eines Aufenthaltstitels lediglich eineinhalb Monate nach der höchstrichterlichen materiellen Beurteilung dieser Frage darüber hinaus auch als rechtsmissbräuchlich erweist. Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 6

Mit dem vorliegenden instanzabschliessenden Urteil werden das Gesuch um vorsorgliche Massnahmen (Gestattung des prozeduralen Aufenthalts in der Schweiz) sowie das Gesuch um Sistierung des Verfahrens gegenstandslos.

E. 7

Es bleibt über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- zu verrechnen. Die Parteikosten sind wettzuschlagen (§ 21 Abs. 2 VPO). Demgemäss wird erkannt: ://: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- verrechnet. 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. Präsidentin Gerichtsschreiber Gegen diesen Entscheid wurde am 15. November 2017 Beschwerde beim Bundesgericht (Verfahrensnummer 2C_977/2017) erhoben.