

ZH_VERWALTUNGSGERICHT RG.2017.00003 vom 2. März 2016

ZH Verwaltungsgericht, 2016-03-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__RG.2017.00003

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT RG.2017.00003 du 2 mars 2016

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT RG.2017.00003 del 2 marzo 2016

Regeste

Aufenthaltsbewilligung (Revision des Verwaltungsgerichtsentscheids VB.2015.00491 vom 2. März 2016) | [Revisionsgesuch, Zuständigkeit] Ist gegen ein kantonales Urteil Beschwerde beim Bundesgericht geführt worden und hat dieses die Beschwerde materiell behandelt, ist das Bundesgericht für die Behandlung eines Revisionsgesuchs zuständig. Dass die Revisionsgründe im kantonalen Verfahren weiter gefasst sind als vor Bundesgericht, vermag daran nichts zu ändern (E. 1). Dem Revisionsgesuch wäre auch in der Sache kein Erfolg beschieden (E. 2). Nichteintreten und Überweisung an das Bundesgericht.

Erwägungen

E. 4

Abteilung RG.2017.00003 Beschluss der 4. Kammer vom 5. April 2017 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Gerichtsschreiber Reto Häggi Furrer. In Sachen A, vertreten durch RA B, Gesuchstellerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Gesuchsgegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung (Revision des Verwaltungsgerichtsentscheids VB.2015.00491 vom 2. März 2016), hat sich ergeben: I. A, eine 1966 geborene Staatsangehörige Brasiliens, reiste im August 2007 in die Schweiz ein und wurde am 23. Januar 2009 nach rechtswidrigem Aufenthalt ausgeschafft. Am 23. April 2010 heiratete sie den 1950 geborenen Schweizer C und erhielt eine zuletzt bis am 22. April 2013 gültige Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib beim Ehegatten. Mit Urteil vom 27. Juni 2012 nahm das Bezirksgericht D von der Vereinbarung der Ehegatten Vormerk, auf unbestimmte Zeit getrennt zu leben. Mit Verfügung vom 3. Juli 2014 wies das Migrationsamt des Kantons Zürich das Gesuch von A um weitere Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab und setzte ihr zum Verlassen der Schweiz eine Frist bis 3. September 2014. II. Die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich wies einen dagegen erhobenen Rekurs mit Entscheid vom 19. Juni 2015 ab und setzte A zum Verlassen der Schweiz eine neue Frist bis 30. September 2015. III. A. A liess dagegen am 24. August 2015 Beschwerde beim Verwaltungsgericht führen, welches das Rechtsmittel mit Urteil vom 2. März 2016 abwies (VB.2015.00491). B. Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 27. September 2016 ab, soweit es darauf eintrat (2C_395/2016). C. Mit Gesuch vom 26. Januar 2017 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, unter Entschädigungsfolge sei das Urteil vom 2. März 2016 in Revision zu ziehen, die Beschwerde gutzuheissen und in Aufhebung des Rekursentscheids das Migrationsamt anzuweisen, ihre Aufenthaltsbewilligung zu verlängern, eventualiter die Angelegenheit an die Sicherheitsdirektion zurückzuweisen; zudem liess sie um Gewährung

unentgeltlicher Rechtspflege und -vertretung ersuchen sowie um Bewilligung des Aufenthalts während des Verfahrens, eventualiter um Erstreckung der Ausreisefrist. Am 31. Januar 2017 reichte sie ein weiteres Dokument ein. Mit Präsidialverfügung vom 6. Februar 2017 wurde das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen abgewiesen und dasjenige um Erstreckung der Ausreisefrist an das Migrationsamt weitergeleitet. Das Migrationsamt und die Sicherheitsdirektion verzichteten stillschweigend auf eine Gesuchsantwort beziehungsweise Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. Ist gegen ein kantonales Urteil Beschwerde beim Bundesgericht geführt worden und hat das Bundesgericht die Beschwerde materiell behandelt, hat sein Urteil – auch bei einer Beschwerdeabweisung – reformatorische Wirkung und tritt an die Stelle des kantonalen Urteils. Ab dem Bundesgerichtsurteil fehlt es deshalb an einem Gegenstand für ein Revisionsgesuch beim Verwaltungsgericht und verbleibt nur noch die Möglichkeit, beim Bundesgericht die Revision von dessen Urteil zu verlangen (BGE 138 II 386 E. 6.2 mit Hinweis; BGr, 14. Oktober 2014, 1C_231/2014, E.1.2.1 f.; kritisch Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. A., Zürich etc. 2013, Rz. 1791, welche die Zuständigkeit von der Kognition abhängig machen wollen). Vorliegend ist das Bundesgericht auf die bei ihm erhobene Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eingetreten und ist das Bundesgerichtsurteil damit an die Stelle des Verwaltungsgerichtsurteils getreten. Somit fehlt es im vorliegenden Verfahren an einem Anfechtungsobjekt und ist auf das Revisionsgesuch deshalb nicht einzutreten. Die Gesuchstellerin macht allerdings geltend, sie berufe sich auf ein neu entstandenes Beweismittel für eine im Zeitpunkt der Ausgangsverfügung bereits eingetretene Tatsache. Solche Beweismittel stellten zwar im kantonalen Verfahren gestützt auf § 86a lit. a VRG einen Revisionsgrund dar, nicht hingegen im bundesgerichtlichen Verfahren, wo Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind, kein Revisionsgrund seien (Art. 123 Abs. 2 lit. a des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Das Verwaltungsgericht müsse das Revisionsgesuch behandeln, weil andernfalls "das sich aus Art. 29 BV ergebende Prinzip der materiellen Wahrheitsfindung nicht verwirklicht werden kann". Die Begründung der Gesuchstellerin überzeugt nicht. Es mag zwar unbefriedigend sein, dass die Revision im bundesgerichtlichen Verfahren unter restriktiveren Bedingungen zulässig ist als im kantonalen Verfahren. Dies ändert aber nichts daran, dass die Gesuchstellerin bezweckt, ein rechtskräftiges Urteil des Bundesgerichts abändern zu lassen, was nicht in die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts fällt. Soweit die Gesuchstellerin geltend macht, Art. 123 Abs. 2 lit. a BGG sei verfassungswidrig, vermag auch dies keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zu begründen; sie hat eine solche Rüge vielmehr vor Bundesgericht vorzubringen. Nach dem Gesagten ist auf das Gesuch nicht einzutreten und dieses gestützt auf Art. 48 Abs. 3 Satz 2 BGG dem Bundesgericht zu übermitteln. 2. Das Gesuch vermöchte im Übrigen auch in der Sache nicht durchzudringen. 2.1 Als ersten Revisionsgrund macht die Gesuchstellerin geltend, der Ehemann habe "eingestanden", dass die eheliche Gemeinschaft bis Dezember 2014 gedauert habe. Sie verweist dafür auf eine vom Bezirksgericht D mit Urteil vom 9. Januar 2017 genehmigte Scheidungskonvention, in der festgehalten wird, dass die eheliche Gemeinschaft bis Dezember 2014 gedauert habe. Allein diese Feststellung in einem Scheidungsurteil vermag indes den Schluss, dass die eheliche Gemeinschaft in ausländerrechtlicher Hinsicht weniger als drei Jahre gedauert hat, nicht umzustossen. Der Ehemann schrieb am 26. August 2012, "[a]ufgegeben habe ich persönlich die Gemeinschaft schon Ende Juli 2011", und es sei nicht mit einer Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft zu rechnen. Mit Schreiben vom

7. Januar 2013 teilte er dem Beschwerdegegner mit, die Gesuchstellerin habe die eheliche Wohnung am 31. Dezember 2012 – entsprechend einer Vereinbarung im Rahmen des Eheschutzverfahrens – verlassen; er wisse nicht, wo sie sich derzeit aufhalte. Obwohl die eheliche Gemeinschaft nach Darstellung der Gesuchstellerin bis Ende Dezember 2014 gedauert haben soll, konnte sie bis zu diesem Zeitpunkt nie eine Bestätigung ihres Ehemanns beibringen, was ihr ein Leichtes gewesen wäre, wenn sie tatsächlich in ehelicher Gemeinschaft gelebt hätte. Hierzu führte der Ehemann in einem Schreiben vom 20. Juni 2015 aus, die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin habe versucht, ihn unter Druck zu setzen, damit er eine Scheidungskonvention unterzeichne, die nicht der Wahrheit entspreche; es sei dabei um einige Monate von Mitte August 2014 bis Januar 2015 gegangen, die er angeblich wieder mit der Gesuchstellerin verbracht habe, was indes nicht zutrefte; er habe die Gesuchstellerin in den letzten zweieinhalb Jahren nur etwa viermal gesehen. Eine Angabe zum Zeitpunkt der Aufgabe der ehelichen Gemeinschaft ist bei einvernehmlicher Scheidung weder notwendig noch üblich. Der ins Feld geführten Feststellung im Rahmen der Scheidungskonvention dürften deshalb in erster Linie ausländerrechtliche Motive zugrunde liegen. Die Feststellung steht sodann diametral den wiederholten Ausführungen des früheren Ehemanns entgegen, wonach die eheliche Gemeinschaft bereits Ende Juli 2011 oder jedenfalls Ende 2012 aufgegeben wurde. Auch weil der Ehemann im Jahr 2015 auf entsprechende Druckversuche der Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin hinwies, mutet wahrscheinlich an, dass diese Feststellung einzig im Sinn eines Entgegenkommens des Ehemanns in die Scheidungskonvention aufgenommen wurde. Insgesamt vermag die eingereichte Scheidungskonvention damit nichts am Schluss zu ändern, dass die eheliche Gemeinschaft während weniger als dreier Jahre gelebt wurde. Im Übrigen belegt die eingereichte Scheidungskonvention ohnehin nicht, dass das eheliche Zusammenleben nach dem 31. Dezember 2012 je wiederaufgenommen worden wäre. Da kein wichtiger Grund für das Getrenntleben bestand (vgl. BGr, 27. September 2016, 2C_395/2016, E. 4.3), hat die Gesuchstellerin schon aus diesem Grund keinen Anspruch auf Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung. 2.2 Als zweiten Revisionsgrund verweist die Gesuchstellerin auf Verbindungsnachweise für ihr Mobiltelefon, die sie erst jetzt habe erhältlich machen können. Ob die Gesuchstellerin diese Verbindungsnachweise – die zumindest während gewisser Zeit im Internet abrufbar waren – bei gehöriger Sorgfalt nicht schon im ursprünglichen Verfahren hätte beibringen können, kann offenbleiben. Die Gesuchstellerin hat ihren Ehemann gemäss diesen Unterlagen in unregelmässigen Abständen, dafür teilweise mehrmals am Tag angerufen. Die Anrufe waren selten von längerer Dauer, und es liegen teilweise mehrere Wochen oder gar Monate dazwischen. Bei den kürzeren Anrufen bleibt sodann ohnehin unklar, ob die Gesuchstellerin den Ehemann überhaupt erreichte oder nicht vielmehr auf den Anrufbeantworter gesprochen hat. Insgesamt vermögen die Verbindungsnachweise die behaupteten intensiven Kontakte trotz Getrenntleben nicht zu belegen und sind damit nicht geeignet, den Schluss des ursprünglichen Verfahrens umzustossen, während des Getrenntlebens habe keine eheliche Gemeinschaft mehr bestanden. 3. Nach dem Gesagten ist auf das Revisionsgesuch nicht einzutreten und dieses an das Bundesgericht weiterzuleiten.

E. 4.1

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Gesuchstellerin aufzuerlegen und ist dieser keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 sowie § 17 Abs. 2 VRG).

E. 4.2

Die Gesuchstellerin ersucht um unentgeltliche Rechtspflege und -vertretung. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offenkundig aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Ein Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung besteht, wenn die Gesuchstellenden zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Offenkundig aussichtslos sind Begehren, deren Chancen auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 16 N. 46). Mittellos ist, wer nicht in der Lage ist, die Gerichtskosten aus seinem Einkommen – nach Abzug der Lebenshaltungskosten – innert angemessener Frist zu bezahlen (Plüss, § 16 N. 20). Nach dem vorgängig Ausgeführten erweist sich das Revisionsgesuch als offensichtlich aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und -vertretung ist deshalb abzuweisen.

E. 5

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit im Hintergrund ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist die Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zulässig (BGr, 5. September 2016, 2C_1151/2015, E. 1). Ansonsten und im Wegweisungspunkt steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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