

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00099 vom 11. Mai 2005

ZH Verwaltungsgericht, 2005-05-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2005.00099

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00099 du 11 mai 2005

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00099 del 11 maggio 2005

Regeste

Rechtsverweigerung / Familiennachzug | Familiennachzug: Wiedererwägungsgesuch Die Beschwerdeführerin ersucht wiedererwägungsweise um Nachzug ihrer Tochter. Diese ist inzwischen volljährig, weshalb von vornherein nur unter dem Aspekt von Art. 17 Abs. 2 ANAG, nicht jedoch von Art. 8 EMRK auf die Beschwerde einzutreten ist. Auf die Beschwerde ist zudem nicht einzutreten, soweit der Streitgegenstand in unzulässiger Weise erweitert wurde (E. 1). Der Möglichkeit der Wiedererwägung sind aus Rechtssicherheitsgründen Grenzen gesetzt. Die Vorinstanz wäre an sich nicht gehalten gewesen, auf das zweite Wiedererwägungsgesuch einzutreten, da dieses gleichsam als Ersatz für die versäumte Anfechtung des ersten Gesuchs diene (E. 2). Ob ein Anspruch auf materielle Behandlung eines Wiedererwägungsgesuchs besteht, bestimmt sich hier nach Art. 29 BV. Seit der in Rechtskraft erwachsenen Verfügung aus dem Jahr 2002 sind keine wesentlich veränderten Umstände eingetreten, weshalb die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf materielle Behandlung des Wiedererwägungsgesuchs hatte (E. 3). Abweisung

Volltext

Zürich Verwaltungsgericht 05..2.11.0 VB.2005.00099 Zurich Verwaltungsgericht
05..2.11.0 VB.2005.00099 Zurigo Verwaltungsgericht 05..2.11.0 VB.2005.00099

Rechtsverweigerung / Familiennachzug | Familiennachzug: Wiedererwägungsgesuch Die Beschwerdeführerin ersucht wiedererwägungsweise um Nachzug ihrer Tochter. Diese ist inzwischen volljährig, weshalb von vornherein nur unter dem Aspekt von Art. 17 Abs. 2 ANAG, nicht jedoch von Art. 8 EMRK auf die Beschwerde einzutreten ist. Auf die Beschwerde ist zudem nicht einzutreten, soweit der Streitgegenstand in unzulässiger Weise erweitert wurde (E. 1). Der Möglichkeit der Wiedererwägung sind aus Rechtssicherheitsgründen Grenzen gesetzt. Die Vorinstanz wäre an sich nicht gehalten gewesen, auf das zweite Wiedererwägungsgesuch einzutreten, da dieses gleichsam als Ersatz für die versäumte Anfechtung des ersten Gesuchs diene (E. 2). Ob ein Anspruch auf materielle Behandlung eines Wiedererwägungsgesuchs besteht, bestimmt sich hier nach Art. 29 BV. Seit der in Rechtskraft erwachsenen Verfügung aus dem Jahr 2002 sind keine wesentlich veränderten Umstände eingetreten, weshalb die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf materielle Behandlung des Wiedererwägungsgesuchs hatte (E. 3). Abweisung

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: VB.2005.00099 Standard Suche | Erweiterte Suche | Hilfe Druckansicht Geschäftsnummer: VB.2005.00099 Entscheidart und -datum: Endentscheid vom 11.05.2005 Spruchkörper: 4. Abteilung/4. Kammer Weiterzug: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Rechtsgebiet: Ausländerrecht Betreff: Rechtsverweigerung / Familiennachzug Familiennachzug: Wiedererwägungsgesuch Die Beschwerdeführerin

ersucht wiedererwägungsweise um Nachzug ihrer Tochter. Diese ist inzwischen volljährig, weshalb von vornherein nur unter dem Aspekt von Art. 17 Abs. 2 ANAG, nicht jedoch von Art. 8 EMRK auf die Beschwerde einzutreten ist. Auf die Beschwerde ist zudem nicht einzutreten, soweit der Streitgegenstand in unzulässiger Weise erweitert wurde (E. 1). Der Möglichkeit der Wiedererwägung sind aus Rechtssicherheitsgründen Grenzen gesetzt. Die Vorinstanz wäre an sich nicht gehalten gewesen, auf das zweite Wiedererwägungsgesuch einzutreten, da dieses gleichsam als Ersatz für die versäumte Anfechtung des ersten Gesuchs diene (E. 2). Ob ein Anspruch auf materielle Behandlung eines Wiedererwägungsgesuchs besteht, bestimmt sich hier nach Art. 29 BV. Seit der in Rechtskraft erwachsenen Verfügung aus dem Jahr 2002 sind keine wesentlich veränderten Umstände eingetreten, weshalb die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf materielle Behandlung des Wiedererwägungsgesuchs hatte (E. 3). Abweisung Stichworte: ANFECHTUNG BETREUUNGSBEDÜRFTIG ERWEITERUNG DES STREITGEGENSTANDS FAMILIENNACHZUG FORMELLE RECHTSKRAFT FRISTVERSÄUMNIS MATERIELLE PRÜFUNG NEUE TATSACHE STREITGEGENSTAND VERÄNDERTE VERHÄLTNISSE WIEDERERWÄGUNG WIEDERERWÄGUNGSGESUCH Rechtsnormen: Art. 17 Abs. 2 ANAG Art. 13 BV Art. 29 Abs. 1 BV Art. 29 Abs. 2 BV Art. 8 EMRK Publikationen: - keine - Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 4 I. A, geboren 1966, stellte 2002 ein Gesuch um Nachzug ihrer Tochter in den Kanton Zürich. Noch im selben Jahr wurde ihr Begehren rechtskräftig abgewiesen. Am 25. März 2003 ersuchte A wiedererwägungsweise um Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für ihre Tochter. Die Direktion für Soziales und Sicherheit (Migrationsamt) trat auf das Gesuch nicht ein und schrieb dieses als gegenstandslos ab, nachdem auf Aufforderung hin keine anfechtbare Verfügung angebeehrt worden war. Am 4. November 2003 verlangte A erneut wiedererwägungsweise die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für ihre Tochter. Die Direktion für Soziales und Sicherheit wies das Gesuch am 19. November 2003 ab. II. A rekurrierte gegen "das Rechtsverweigerungsschreiben vom 19. November 2003" und liess beantragen, die angefochtene Verfügung – unter Kosten- und Entschädigungsfolgen – aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, das "qualifizierte Wiedererwägungsgesuch vom 28.03.03 [recte: 25.03.03] ordnungsgemäss materiell zu behandeln". Der Regierungsrat wies das Rechtsmittel am 26. Januar 2005 ab. III. A liess am 2. März 2005 Beschwerde "betreffend Rechtsverweigerung" führen und folgende Anträge stellen: " 1. Es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und das Migrationsamt des Kantons Zürich anzuweisen, das qualifizierte Wiedererwägungsgesuch vom 28.03.03 [recte: 25.03.03] – endlich – ordnungsgemäss materiell zu behandeln und den nachgesuchten Familiennachzug gestützt auf einen Rechtsanspruch zu gewähren. 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten Beschwerdegegner." Die Staatskanzlei schloss namens des Regierungsrats auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Direktion für Soziales und Sicherheit verzichtete stillschweigend auf Beschwerdeantwort. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. 1.1 § 43 Abs. 1 lit. h in Verbindung mit Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) gestattet die Beschwerde beim Verwaltungsgericht auf dem Gebiet der Fremdenpolizei, soweit die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offen steht. Das trifft zu für Entscheide über Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen, auf deren Erteilung der oder die ausländische Staatsangehörige einen bundes- oder völkerrechtlichen Anspruch hat (Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943; BGE 128 II 145 E. 1.1.1). Die

Beschwerdeführerin ist im Kanton Zürich niedergelassen. Gemäss Art. 17 Abs. 2 Satz 3 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) haben ledige Kinder unter 18 Jahren Anspruch auf Einbezug in die Niederlassungsbewilligung ihrer Eltern, sofern sie mit ihnen zusammen wohnen. Ein allfälliger Rechtsanspruch auf Familiennachzug lässt sich zudem grundsätzlich aus Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) und Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) ableiten. Für ledige und minderjährige Kinder wird das Zusammenleben mit ihren in der Schweiz wohnhaften Eltern garantiert, sofern diese über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügen, die familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist (vgl. BGE 126 II 377 E. 7, 122 II 385 E. 1c). Nach ständiger Rechtsprechung ist für das Alter der Kinder im Sinne von Art. 17 Abs. 2 ANAG auf den Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs abzustellen, währenddem bei Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV der Urteilszeitpunkt massgeblich ist (BGE 124 II 361 E. 4b; VGr, 18. August 2004, VB.2004.00194, E. 1.2, www.vgrzh.ch). Die Tochter der Beschwerdeführerin wurde im Oktober 2004 volljährig. Es ist deshalb von vornherein nur gestützt auf Art. 17 Abs. 2 Satz 3 ANAG auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Der Beschwerdeantrag darf grundsätzlich nur Begehren enthalten, über welche die Vorinstanz entschieden hat oder hätte entscheiden sollen (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 54 N. 4). Im Rekursverfahren wurde lediglich die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt und darum ersucht, die Vorinstanz zur Behandlung des Wiedererwägungsgesuchs anzuweisen. Die Beschwerdeführerin verlangt nun zusätzlich die Gewährung des "nachgesuchten Familiennachzug[s] gestützt auf einen Rechtsanspruch". Damit wurde der Streitgegenstand in unzulässiger Weise erweitert. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet alleine die Frage, ob die verfügende Behörde ihren Entscheid vom 21. Juni 2002 hätte in Wiedererwägung ziehen müssen (vgl. dazu BGr, 4. November 2002, 2A.524/2002, E. 1 Abs. 3, www.bger.ch). 2. 2.1 Ein Wiedererwägungsgesuch ist weder form- noch fristgebunden. Allerdings sind der Möglichkeit der Wiedererwägung aus Gründen der Rechtssicherheit Grenzen gesetzt. Formell rechtskräftige Verfügungen dürfen nicht immer wieder in Frage gestellt werden. Bei verweigernden Verfügungen ist eine Wiedererwägung unzulässig, wenn kurz nach dem abweisenden Entscheid erneut ein identisches Gesuch eingereicht wird (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Zürich etc. 2002, Rz. 1831). Ein Wiedererwägungsverfahren darf sodann nicht als Ersatz für eine – durch Fristversäumnis – verpasste Beschwerdemöglichkeit dienen. Gründe, welche bereits im Zeitpunkt der verpassten Anfechtungsmöglichkeit im ordentlichen Beschwerdeverfahren bestanden, können somit nicht als Wiedererwägungsgründe vorgebracht werden (Schweizerische Asylrekurskommission, 19. April 2000, VPB 65/2000 Nr. 7 E. 3b+5b). 2.2 Die Beschwerdegegnerin wies mit Verfügung vom 21. Juni 2002 das Nachzugsgesuch für die Tochter der Beschwerdeführerin ab. Diese Verfügung erlangte Rechtskraft. Mit Schreiben vom 25. März 2003 liessen die Beschwerdeführerin und ihre Tochter erstmals ein Wiedererwägungsgesuch stellen. Die Beschwerdegegnerin trat auf das Gesuch mangels neuer erheblicher Tatsachen nicht ein und setzte dem Vertreter Frist an, um einen "rekursfähigen negativen Entscheid" zu verlangen, ansonsten das Begehren als gegenstandslos beschrieben würde. Nachdem weder eine anfechtbare Verfügung verlangt noch das Schreiben vom 28. März 2003 angefochten worden war, erledigte die Beschwerdegegnerin das Gesuch am 8. Mai 2003 androhungsgemäss. Die

Beschwerdeführerin und ihre Tochter liessen am 4. November 2003 ein zweites Wiedererwägungsgesuch stellen. Darin wurden im Wesentlichen dieselben "neuen Tatsachen" geltend gemacht wie bereits im Gesuch vom 25. März 2003, insbesondere die Verschlechterung des Gesundheitszustandes der Grosseltern, welche die Tochter betreuen. Das Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 28. März 2003 stellte materiell eine Verfügung dar, unabhängig von der fehlenden Bezeichnung als solche (vgl. Häfelin/Müller, Rz. 854 ff., 885; Kölz/Bosshart/Röhl, § 19 N. 5). Die Beschwerdeführerin – bzw. ihr als rechtskundig geltender Vertreter – unterliess es, diese Verfügung anzufechten. Stattdessen wurde mehrere Monate später erneut ein inhaltlich in etwa gleich lautendes Wiedererwägungsgesuch gestellt, das gleichsam als Ersatz für die versäumte Anfechtung diene. Das zweite Wiedererwägungsgesuch war somit unzulässig (oben 2.1). Die Vorinstanz wäre deshalb an sich nicht verpflichtet gewesen, auf den Rekurs einzutreten.

3. 3.1 Die um Wiedererwägung gebetene Behörde ist grundsätzlich nicht gehalten, sich mit dem Wiedererwägungsgesuch zu befassen, da dieses als blosser Rechtsbehelf keinen Anspruch auf Prüfung und Beurteilung vermittelt, es sei denn, die Pflicht zur Behandlung sei gesetzlich vorgesehen oder ergebe sich aus einer ständigen Verwaltungspraxis (vgl. Häfelin/Müller, Rz. 1832; BGE 120 Ib 42 E. 2b, 100 Ib 368 E. 3a). Eine kantonale Behörde muss sich mit einem Wiedererwägungsgesuch förmlich befassen, wenn das kantonale Recht dies vorsieht und die entsprechenden gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind; darüber hinaus sind die unmittelbar aus der Bundesverfassung abgeleiteten Grundsätze massgebend (BGr, 4. November 2002, 2A.524/2002, E. 2, www.bger.ch). Im Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich ist das Verfahren der Wiedererwägung nicht geregelt (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, Vorbem. zu §§ 86a-86d N. 8). Es sind somit die von Rechtsprechung und Lehre aus dem Verbot der formellen Rechtsverweigerung und dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 1 und 2 BV) erarbeiteten Fallgruppen zu beachten, wonach ausnahmsweise ein Anspruch auf Wiedererwägung besteht. Dies ist unter anderem – und hier einzig relevant – dann der Fall, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben (BGE 124 II 1 E. 3a; BGr, 4. November 2002, 2A.524/2002, E. 2, www.bger.ch). Worin die von der Beschwerdeführerin unsubstantiiert gerügte Verletzung von Art. 8 und 9 BV liegen soll, ist nicht ersichtlich.

3.2 Die von der Beschwerdeführerin geltend gemachten neuen Umstände beschränken sich im Wesentlichen auf den behaupteten schlechten Gesundheitszustand der Grosseltern, welche die Tochter der Beschwerdeführerin bisher betreuten. Die weiteren, im Rekursverfahren vorgebrachten Umstände sind tatsachen- und aktenwidrig, wie die Vorinstanz zu Recht feststellte. Auf ihre zutreffenden Ausführungen ist zu verweisen (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG; act. 4 E. 7a+4d; vgl. zudem act. 8/4, 8/4/5, 8/23/5-7, 8/25/6-8).

3.3 Die Beschwerdeführerin erklärte bereits am 7. Juni 2002, ihre Eltern hätten gesundheitliche Schwierigkeiten, die Mutter sei krank, der Vater habe wegen schwerer Rückenprobleme seine Arbeit aufgeben müssen. Im damaligen Rekursverfahren liess sie ausführen, sie seien beide krank und pflegebedürftig. Die Eltern der Beschwerdeführerin gaben an, aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage zu sein, ihre Enkelin zu betreuen. Eine Allgemeinärztin attestierte den Grosseltern am 30. August 2002 einen "schweren Gesundheitszustand im Sinne von chronischen Schmerzen und Verschlechterung des Lendenkreuzsyndroms, erschwertem Gehen und fortschreitenden Schmerzen", weshalb sie sich nicht mehr angemessen um ihre Enkelin kümmern könnten. Die Rechtsmittel gegen die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 21. Juni 2002 wurden abgewiesen. Im Wiedererwägungsgesuch vom 25. März 2003 liess die Beschwerdeführerin behaupten, der

Gesundheitszustand der Grosseltern habe sich derart verschlechtert, dass sie nicht mehr in der Lage seien, "ihrer Enkelin im Teenageralter angemessene Betreuung und Erziehung angedeihen zu lassen". Es wurde einerseits erneut das ärztliche Attest vom 30. August 2002 eingereicht, andererseits eine ärztliche Bescheinigung vom 15. Februar 2003, worin dieselbe Ärztin bei den Grosseltern diverse Rückenbeschwerden feststellte, unter anderem Lumbalsyndrom, Spondylose, einen Bandscheibenschaden und Verbiegung der Wirbelsäule nach rechts. Die Symptome verschlechterten sich gemäss Bescheinigung trotz Therapie. Die beiden untersuchten Personen seien nicht in der Lage, für ihre Enkelin angemessen zu sorgen (vgl. zudem die entsprechenden medizinischen Stichworte in Pschyrembel – Klinisches Wörterbuch, 258. A., Berlin/New York 1998). Die Beschwerdeführerin liess im Wiedererwägungsgesuch vom 4. November 2003 unter Beilage der ärztlichen Atteste vom 30. August 2002 und 15. Februar 2003 ausführen, der Gesundheitszustand der Grosseltern habe sich weiter verschlechtert und sie seien "überhaupt nicht mehr" in der Lage, "ihrer Enkelin im Teenageralter die angemessene Betreuung und Erziehung angedeihen zu lassen". Nachdem die erste Verfügung aus dem Jahr 2002 in Rechtskraft erwachsen war, ergaben sich nach dem Gesagten keine wesentlich veränderten Umstände: Die neu eingereichte ärztliche Bescheinigung vom 15. Februar 2003 spezifizierte lediglich die bereits vorher geltend gemachten und im Attest vom 30. August 2002 beschriebenen Rückenbeschwerden der Grosseltern. Selbst eine allfällige Verschlechterung des Gesundheitszustandes der Grosseltern würde nicht zu einer wesentlichen Änderung der Umstände führen, zumal die Tochter der Beschwerdeführerin in ihrem Alter keiner intensiven Betreuung mehr bedarf. Eine besondere Betreuungsbedürftigkeit der Tochter wird jedenfalls weder behauptet noch dargetan. Die Beschwerdeführerin hatte deshalb unter dem Gesichtspunkt von Art. 29 Abs. 1 und 2 BV keinen Anspruch auf materielle Behandlung der Wiedererwägungsgesuche. Der vorinstanzliche Entscheid ist folglich nicht zu beanstanden und die Beschwerde im Übrigen abzuweisen. 4. Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG, § 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer : 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 60.-- Zustellungskosten, Fr. 2'060.-- Total der Kosten. 3. Die Gerichtskosten werden der Beschwerdeführerin auferlegt. 4. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen. 5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der Zustellung an gerechnet, Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht erhoben werden. 6. Mitteilung an:

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