

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00517 vom 9. November 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-11-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00517

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00517 du 9 novembre 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00517 del 9 novembre 2022

Regeste

Wiedererwägungsgesuch / Aufenthaltsbewilligung | Wiedererwägungsgesuch [Die zum Verbleib beim hier niedergelassenen Ehemann erteilte Aufenthaltsbewilligung der tunesischen Beschwerdeführerin wurde aufgrund mangelnder finanzieller Verhältnisse rechtskräftig widerrufen. Auf ein Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin trat das Migrationsamt mangels wesentlicher Änderung der Sach- oder Rechtslage nicht ein.] Die Beschwerdeführerin brachte vor Verwaltungsgericht einen neuen unbefristeten Arbeitsvertrag vor, wonach der Beschwerdeführerin ein Mindestpensum von 30% garantiert ist. In Anbetracht ihres familiären Durchschnittseinkommens vermögen die Eheleute neu ihren Lebensbedarf zu decken, weshalb von neuen Sachumständen auszugehen ist, welche eine materielle Beurteilung geboten erscheinen lassen. Da die Beschwerdeführerin aufgrund des rechtskräftigen Widerrufs der Aufenthaltsbewilligung über keine Erwerbserlaubnis mehr verfügt, ist unklar, inwieweit noch neue Sachumstände gegeben sind. Aufgrunddessen ist die Sache zur Abklärung und Prüfung des Vorliegens einer der Beschwerdeführerin zugesicherten Erwerbstätigkeit an den Beschwerdegegner zur Neu Beurteilung zurückzuweisen (E. 2). Ausgangsgemässe Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen sowie Rechtsmittelbelehrung (E. 3 f.). Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2022.00517 Urteil der 2. Kammer vom 9. November 2022 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Ivana Devcic. In Sachen A, vertreten durch RA B, dieser substituiert durch MLaw C, Beschwerdeführerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Wiedererwägungsgesuch/Aufenthaltsbewilligung, hat sich ergeben: I. Die 1984 geborene tunesische Staatsangehörige A heiratete am 28. Juni 2012 in ihrer Heimat den in der Schweiz niedergelassenen Landsmann H, geboren 1969. Im Rahmen eines Familiennachzugs reiste sie am 4. Mai 2013 in die Schweiz ein und erhielt daraufhin eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei ihrem Ehemann, zuletzt befristet bis 3. Mai 2020. Aus der Ehe gingen die Tochter D, geboren 2014, und der Sohn E, geboren 2016, hervor. A und ihr Ehemann bezogen seit dem 1. Januar 2014 Sozialhilfe (Stand 8. März 2021: Fr. 395'295.65). Mit Schreiben vom 20. Mai 2015 wurde die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass bei einem fortlaufenden Bezug von Sozialhilfe der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung geprüft werde. Mit Verfügungen vom 11. Juli 2017 und 20. November 2018 wurde die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer anhaltenden Sozialhilfeabhängigkeit ausländerrechtlich verwarnet. Nachdem der Beschwerdeführerin und

ihrem Ehemann am 2. Februar 2021 das rechtliche Gehör aufgrund der beabsichtigten Nichtverlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung gewährt worden war, widerrief das Migrationsamt am 10. März 2021 ihre Aufenthaltsbewilligung, unter Ansetzung einer Ausreisefrist bis zum 10. Juni 2021. Die gegen den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung erhobenen Rechtsmittel blieben erfolglos und wurden am 5. April 2022 letztinstanzlich vom Bundesgericht (2C_965/2021) abgewiesen. Am 25. Mai 2022 – elf Tage vor Ablauf der ihr angesetzten Ausreisefrist vom 5. Juni 2022 – ersuchte A um Erteilung einer Härtefallbewilligung bzw. um die Wiedererwägung des migrationsamtlichen Entscheids vom 10. März 2021. Auf das Begehren trat das Migrationsamt mit Verfügung vom 9. Juni 2022 mangels wesentlicher Änderung der Sach- oder Rechtslage nicht ein und wies A an, das schweizerische Staatsgebiet unverzüglich zu verlassen. II. Den hiergegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 10. August 2022 ab, soweit sie auf diesen eintrat. Sodann wies sie A an, die Schweiz unverzüglich zu verlassen. III. Mit Beschwerde vom 8. September 2022 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und der Beschwerdegegner anzuweisen, seine Verfügung vom 10. März 2021 aufzuheben und auf ihr Wiedererwägungsgesuch einzutreten. Sodann sei in Berücksichtigung von neuen Tatsachen erneut materiell über die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung zu entscheiden. Weiter sei ihr im Sinn einer vorsorglichen Massnahme die vorläufige Anwesenheit und Erwerbsberechtigung in der Schweiz bis zum Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens zu bewilligen. Zudem sei der Beschwerdegegner anzuweisen, bis zum Entscheid über die vorsorgliche Massnahme sämtliche Handlungen im Hinblick auf den Vollzug der Wegweisung zu unterlassen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Mit Präsidialverfügung vom 9. September 2022 verfügte das Verwaltungsgericht, dass während des Verfahrens alle Vollziehungsvorkehrungen zu unterbleiben hätten. Zugleich wurde festgehalten, dass die Beschwerdeführerin aufgrund des rechtskräftigen Widerrufs ihrer Aufenthaltsbewilligung und mangels offensichtlicher Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen weder über ein Aufenthaltsrecht noch über eine Erwerbsberechtigung in der Schweiz verfüge und das Verwaltungsgericht nicht zuständig sei, über die Erwerbsberechtigung der Beschwerdeführerin während ihres prekären Aufenthalts zu befinden. Während das Migrationsamt sich nicht vernehmen liess, verzichtete die Sicherheitsdirektion auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Mit der Beschwerde beim Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). 1.2 Richtet sich die Beschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid der Sicherheitsdirektion oder gegen einen Entscheid, mit dem die Sicherheitsdirektion einen Nichteintretensentscheid des Migrationsamts bestätigt hat, prüft das Verwaltungsgericht lediglich, ob die vorinstanzliche Beurteilung der Eintretensfrage an beschwerdefähigen Rechtsmängeln leidet; einen weitergehenden, materiell-rechtlichen Entscheid nimmt es dagegen nicht vor (vgl. VGr, 10. Juni 2020, VB.2020.00003, E. 2.2, unter Verweis auf BGr, 26. Juli 2012, 2C_499/2012, E. 1.2; BGr, 26. Mai 2004, 2A.495/2003, E. 1.3; RB 1999 Nr. 152). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet damit allein die vorinstanzliche Beurteilung der (erstinstanzlichen) Eintretensfrage, während die materiellen Voraussetzungen für die (Wieder-)Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung weder Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens bildeten noch bilden mussten. Entgegen dem Hauptantrag der Beschwerdeführerin kann die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung

damit nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden, sondern ist im vorliegenden Verfahren lediglich zu prüfen, ob sie Anspruch auf eine materielle Neubeurteilung der Bewilligungsfrage hat bzw. auf ihr entsprechendes Begehren einzutreten gewesen wäre.

E. 2.1

Die Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin wurde rechtskräftig widerrufen. Auch wenn über ihr Aufenthaltsrecht bereits rechtskräftig entschieden wurde, kann sie grundsätzlich jederzeit ein neues Bewilligungsgesuch einreichen. Wird dieses bewilligt, so lebt damit indes nicht die frühere, rechtskräftig aufgehobene Bewilligung wieder auf, sondern es handelt sich um eine neue Bewilligung, die voraussetzt, dass im Zeitpunkt ihrer Erteilung die dannzumal geltenden Bewilligungsvoraussetzungen erfüllt sind. Das Stellen eines neuen Gesuchs darf jedoch nicht dazu dienen, rechtskräftige Entscheide immer wieder infrage zu stellen. Die Verwaltungsbehörde ist von Verfassungs wegen nur verpflichtet, auf ein neues Gesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft gemacht werden, die im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1; BGr, 1. Dezember 2015, 2C_424/2015, E. 2.2; VGr, 4. Juni 2014, VB.2014.00230, E. 4.1 [diesbezüglich bestätigt in BGr, 9. Februar 2015, 2C_644/2014, E. 1.3]; VGr, 25. Mai 2011, VB.2011.00140, E. 1.2). Ein neues Bewilligungsgesuch ist somit nur dann materiell zu behandeln, wenn sich der Sachverhalt oder die Rechtslage (bei Dauersachverhalten) entscheidungswesentlich geändert haben (BGE 136 II 177 E. 2.2.1).

E. 2.2

Mit Entscheid vom 20. Oktober 2021 wies das Verwaltungsgericht die Beschwerde vom 16. Juli 2021 mit der Begründung ab, dass die unter dem Druck des hängigen Bewilligungsverfahrens erfolgte Loslösung der Familie vom 30. Juni 2021 von der Sozialhilfe nicht nachhaltig erscheine. Hierzu stellte das Verwaltungsgericht fest, dass sich die Beschwerdeführerin mit ihrer Familie von der Sozialhilfe abgemeldet habe und der Ehemann einer Arbeitstätigkeit nachgehe. Dennoch hielt es fest, dass der Ehemann im Falle des dauerhaften Fortbestands des neuen Arbeitsverhältnisses nicht in der Lage sei, den Bedarf der Familie zu decken. Da weder Lohnabrechnungen eingereicht wurden noch Einwände gegen die Berechnung der Vorinstanz erfolgt sind, stellte das Verwaltungsgericht auf die Berechnungen der Vorinstanz ab. So erzielte der Ehemann ein Nettoeinkommen von Fr. 4'059.71 während sich die Lebenshaltungskosten der Familie auf Fr. 4'365.10 beliefen und damit eine monatliche Unterdeckung von Fr. 305.95 resultierte. Da die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren lediglich ihren Rahmenarbeitsvertrag als Logistikmitarbeitende bei der F AG einreichen liess, wonach sie befristet bis zum 30. November 2021 und auf Abruf angestellt sei, hingegen weder aktuelle Lohnabrechnungen noch eine Zusicherung einer Vertragsverlängerung eingereicht hatte, ging das Verwaltungsgericht bei ihr von einer die Lebenshaltungskosten nicht deckenden Erwerbstätigkeit aus. Aufgrund dessen attestierte es ihr keine günstige Prognose.

E. 2.3

Die Beschwerdeführerin begründet ihr Wiedererwägungsgesuch im Wesentlichen damit, dass ihr Ehemann seit dem 31. Mai 2021 einer Anstellung in einem Pensum von 80 % (gemäss Arbeitsvertrag 90 %) bei der G AG nachgehe und ein durchschnittliches

Nettoeinkommen von Fr. 4'922.- erziele. Folglich verdiene er im Vergleich zum Sachverhalt vor Verwaltungsgericht im Rahmen des Entscheids vom 20. Oktober 2021 rund Fr. 900.- mehr pro Monat. Sodann sei auch die Anstellung der Beschwerdeführerin von einem befristeten Arbeitsvertrag auf Abruf zu einer unbefristeten Anstellung umgewandelt worden. Gemäss Vertrag sei die Beschwerdeführerin zu mindestens 30 % angestellt, arbeite aber durchschnittlich 133 Stunden im Monat, was ca. einem 80%-Pensum gleichkäme. Im Jahr 2022 habe sie sodann ein durchschnittliches Nettoeinkommen von Fr. 3'077.- erzielt. Folglich würden die Ehegatten gemeinsam ein Nettoeinkommen in der Höhe von durchschnittlich Fr. 7'999.- pro Monat verdienen, wodurch ihr Lebensunterhalt bei Weitem gedeckt sei. Damit würde der Umstand, dass die Beschwerdeführerin ihre Anstellung mit Vertrag vom 23. November 2021 von einer auf Abruf befristeten in eine unbefristete Anstellung mit einem Arbeitspensum von de facto 80 % habe umwandeln können, eine neue wesentliche Tatsache darstellen, weshalb der Beschwerdegegner verpflichtet sei, auf das Gesuch vom 25. Mai 2022 einzutreten. Aufgrund der neuen Tatsachen liege kein Widerrufsgrund nach Art. 62 Abs. 1 lit. e AIG mehr vor, weshalb für die Verweigerung der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung keine Rechtsgrundlage mehr bestehe, zumal die fehlende Erwerbstätigkeit bzw. die fehlende eigenständige Existenzsicherung der einzige Grund für die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung gewesen sei.

E. 2.4

Gemäss den eingereichten Lohnabrechnungen betreffend die Monate Dezember 2021 bis April 2022 des Ehegatten der Beschwerdeführerin, erzielte er ein durchschnittliches Einkommen von Fr. 4'922.75 und ist der Beschwerdeführerin insoweit zu folgen. Soweit die Beschwerdeführerin jedoch geltend macht, dass sich sein Einkommen seit dem Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 20. Oktober 2021 durchschnittlich um Fr. 900.- erhöht habe, kann dies aus den eingereichten Unterlagen nicht erschlossen werden und wurde dies auch nicht rechtsgenügend belegt. So fehlten bereits beim Nichtverlängerungsverfahren jegliche Lohnabrechnungen für die Zeit von April bis September 2021, weshalb die Löhne entsprechend des eingereichten Arbeitsvertrages des Ehemannes berechnet wurden. Sodann kann den Akten auch kein angepasster Arbeitsvertrag des Ehemanns entnommen werden, wonach er nach dem erfolgten Entscheid vom 20. Oktober 2021 eine Lohnerhöhung erhalten hätte. Folglich erscheint es unklar, ob ihr Ehemann seit dem letzten verwaltungsgerichtlichen Entscheid tatsächlich eine Lohnerhöhung erhalten hat und damit eine wesentliche neue Tatsache zu bejahen ist. Soweit der Ehemann der Beschwerdeführerin bereits seit seiner Anstellung ein Gehalt in dieser Höhe erhalten haben sollte, wäre es aufgrund der Mitwirkungspflicht der Beschwerdeführerin obliegen die entsprechenden Lohnabrechnungen bereits vor dem verwaltungsgerichtlichen Urteil vom 20. Oktober 2021 einzureichen, weshalb hierbei nicht von einer neuen Tatsache ausgegangen werden könnte. Mit Blick auf das Arbeitsverhältnis der Beschwerdeführerin ist ihr hingegen zuzugestehen, dass sich zumindest dieses in der Zwischenzeit von einem auf Abruf und befristeten Arbeitsverhältnis in ein unbefristetes und auf ein mindestens 30%-Pensum hat umwandeln lassen. Dadurch erlangte sie eine sichere Anstellung mit einem sicheren Lohn, welcher an das Einkommen ihres Ehegatten neu angerechnet werden kann. In Anbetracht dessen, kann bei ihrer Anstellung im Vergleich zum Nichtverlängerungsverfahren nicht mehr von einer die Lebenshaltungskosten nicht deckenden Erwerbstätigkeit ausgegangen werden und ist damit das Vorliegen einer wesentlichen neuen Tatsache zu bejahen. Angesichts der veränderten tatbestandlichen Grundlagen besteht zumindest die Möglichkeit, dass die rechtliche Würdigung – sofern die

veränderten tatbestandlichen Grundlagen noch gegeben sind und ohne die rechtliche Würdigung vorliegend vorwegzunehmen – anders erfolgen könnte, weshalb die Sache zur Neuurteilung an den Beschwerdegegner zurückzuweisen ist. Zwar ist offenkundig, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der rechtskräftigen Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung über keine Erwerbsbewilligung mehr verfügt, weshalb sie ihre Arbeitstätigkeit bei der F AG einstellen musste und es unklar ist, ob ihr die Arbeitsstelle noch zugesichert ist. Der Beschwerdegegner wird beim Neuentcheid deshalb vorerst abzuklären und zu prüfen haben, inwieweit die Beschwerdeführerin über eine Zusicherung der Wiederaufnahme einer die Lebenshaltungskosten deckenden Erwerbstätigkeit bei einer allfälligen Bewilligungserteilung verfügt. Inwieweit es sich bei der geltend gemachten Lohnerhöhung des Ehemannes ebenfalls um eine neue wesentliche Tatsache handelt, kann nach dem Gesagten hingegen offengelassen werden. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und die Sache zur Neuurteilung an den Beschwerdegegner zurückzuweisen.

E. 3.1

Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens beurteilen sich grundsätzlich nach Massgabe des Verfahrensausgangs (Unterliegerprinzip, § 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a sowie § 17 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Demgemäss sind die Kosten des Rekurs- und verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens dem unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen und der Beschwerdeführerin für diese Verfahren eine angemessene Parteientschädigung von je Fr. 1'500.-, insgesamt Fr. 3'000.-, zuzusprechen.

E. 3.2

Über die Kostenfolgen im migrationsamtlichen Verfahren hat der Beschwerdegegner im Neuentcheid zu befinden.

E. 4

Der vorliegende Entscheid stellt einen Zwischenentscheid dar. Er kann deshalb nur dann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) angefochten werden, soweit er einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 93 Abs. 1 BGG).

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