

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00523 vom 19. Oktober 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-10-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00523](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00523)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00523 du 19 octobre 2022

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00523 del 19 ottobre 2022

## Regeste

Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung | Verweigerung einer wiedererwägungsweisen (Wieder-)Erteilung der Aufenthaltsbewilligung. [Die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers ist nach längerem Auslandsaufenthalt erloschen und ein früheres Gesuch um (Wieder-)Erteilung der Aufenthaltsbewilligung ist zufolge Kautions säumnis im Rechtsmittelverfahren in Rechtskraft erwachsen. In der Folge ersuchte der Beschwerdeführer wiedererwägungsweise um Bewilligungserteilung.] Gegenstand des Verfahrens bildet allein die vorinstanzliche Beurteilung der Eintretensfrage (E. 2). Novenrecht und Verfahrensgegenstand: Die im Rekursverfahren erstmals vorgetragenen Noven betreffend die Wiederaufnahme der familiären Beziehungen bzw. des Zusammenlebens waren noch nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens, weshalb fraglich erscheint, ob die Vorinstanz auf diese Vorbringen überhaupt hätte eingehen müssen (E. 3). Die vom Beschwerdeführer erst im Rekurs- und Beschwerdeverfahren vorgebrachten Noven sind nicht geeignet, eine erneute materielle Prüfung seines Aufenthalts oder eines Härtefalls zu rechtfertigen, soweit seine diesbezüglichen Angaben überhaupt belegt und glaubhaft erscheinen. Auf das Gesuch um Neuprüfung war mangels relevanter Änderung der Rechts- oder Sachlage nicht einzutreten, womit die vorliegende Beschwerde abzuweisen ist, soweit auf diese überhaupt einzutreten ist. Es kann offenbleiben, ob das wenige Monate nach der rechtskräftigen Wegweisung des Beschwerdeführers gestellte Gesuch darüber hinaus rechtsmissbräuchlich erscheint (E. 4). Ausgangsgemässe Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen und Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit (E. 5). Rechtsmittelbelehrung (E. 6). Beschwerdeabweisung, soweit darauf eingetreten wird.

## Erwägungen

### E. 4.1.1

Die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers ist unbestrittenermassen zufolge dessen längeren Auslandsaufenthalts erloschen und sein Gesuch um (Wieder-)Erteilung ist rechtskräftig abgewiesen worden, nachdem das Verwaltungsgericht auf eine hiergegen erhobene Beschwerde am 9. Mai 2022 (VB.2022.00079) aufgrund von Kautions säumnis androhungsgemäss nicht eintrat.

### E. 4.1.2

Auch wenn über das Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers bereits rechtskräftig entschieden wurde, kann er 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; 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 146 I 185 E. 4.1; BGE 136 II 177 E. 2.2.1).

#### **E. 4.1.3**

Generell sind Beweismittel, welche bereits im kantonalen Widerrufsverfahren oder bei vorangegangenen Wiedererwägungsgesuchen bei gebotener Sorgfalt hätten beschafft werden können, nicht mehr zu berücksichtigen, ansonsten eine materielle Neu Beurteilung allein schon durch eine nachlässige Prozessführung provoziert werden könnte. Das Institut der Wiedererwägung bzw. der Anspruch auf Neu Beurteilung dient aber nicht dazu, prozessuale Versäumnisse nachzuholen (BGr, 11. Juni 2009, 2C\_102/2009, E. 3.3; BGr, 9. Januar 2004, 2A.8/2004, E. 2.2.2; BGr, 23. November 2001, 2A.383/2001, E. 2e). Gerade im Ausländerrecht treffen die betroffenen Ausländer vielmehr weitreichende Mitwirkungspflichten (vgl. Art. 90 AIG sowie BGE 138 II 229 E. 3.2.3 und VGr, 31. März 2021, VB.2020.00910, E. 2.5; VGr, 23. Oktober 2019, VB.2019.00583, E. 4.2; VGr, 22. August 2018, VB.2018.00297, E. 2.1).

#### **E. 4.1.4**

Zusammenfassend setzt der Anspruch auf Neu Beurteilung damit voraus, dass sich der Sachverhalt oder die Rechtslage entscheidungswesentlich geändert haben und die Beweismittel, mit welchen eine materielle Neu Beurteilung begründet wird, nicht bereits im (kantonalen) Widerrufsverfahren oder bei früheren Wiedererwägungsgesuchen hätten eingebracht werden können.

#### **E. 4.2.1**

Der Beschwerdeführer leitet aus folgenden Umständen einen Anspruch auf Neu Beurteilung ab: Er habe sowohl die Beziehung zu seinen Kindern als auch zur Kindsmutter bzw. seiner Ehefrau wieder vertieft. Heute lebe er wieder mit seiner Ehefrau zusammen und teile mit dieser die elterliche Sorge und Obhut über ihren gemeinsamen minderjährigen Sohn. Zudem habe er eine Arbeitszusicherung.

#### **E. 4.2.2**

Der Beschwerdeführer hatte gemäss seinen eigenen Ausführungen den Kontakt zu seinem minderjährigen Sohn und der Kindsmutter erst vor wenigen Wochen wieder intensiviert, nachdem ihm seine Ehefrau zuvor den Kontakt verweigert haben soll. Auch während seines neunmonatigen Aufenthalts im Ausland konnte er den Kontakt zu seinen Angehörigen in der Schweiz höchstens über die Distanz aufrechterhalten.

#### **E. 4.2.3**

Wie bereits im vorinstanzlichen Entscheid unter Verweis auf die einschlägige Bundesgerichtspraxis festgehalten wurde, können neue Sachumstände, die sich nur dadurch ergeben haben, dass der Betroffene einer rechtskräftigen Wegweisung nicht Folge leistete, nur ausnahmsweise einen Anspruch auf Neu Beurteilung begründen, da andernfalls diejenigen bevorzugt würden, die sich über rechtskräftige Entscheide hinwegsetzen (vgl. BGr, 25. November 2021, 2C\_826/2021, E. 4.3; BGr, 2. März 2021, 2C\_663/2020, E. 3.6). Dazu gehört nach zitierter Praxis namentlich auch die vorliegend geltend gemachte Intensivierung familiärer Beziehungen oder Integrationsleistungen, welche erst nach dem (rechtskräftigen) Wegweisungsentscheid erbracht wurden.

#### **E. 4.2.4**

Sodann hat der im Wiedererwägungsverfahren im gesteigerten Masse substantiierungs- und mitwirkungspflichtige Beschwerdeführer keinerlei Belege eingereicht, welche die von ihm behauptete Intensivierung der familiären Kontakte belegen würde. Bis auf die im Beschwerdeverfahren gemachte Angabe einer "c/o"-Adresse bei seiner Ehefrau ist eine Wiederaufnahme des Ehe- bzw. Familienlebens völlig undokumentiert geblieben, obwohl der rechtskundig vertretene Beschwerdeführer zur Belegung seiner Angaben mehrfach Anlass und Gelegenheit gehabt hätte. In seiner Eingabe vom 14. Juli 2022 behauptete er (im Widerspruch zu früheren Angaben) noch, getrennt von seiner Ehefrau zu leben, welche ihm den Kontakt zu seinem Kind verweigere. Selbst vor Vorinstanz hielt er noch fest, "faktisch getrennt" von seiner Ehefrau zu leben. Sodann versuchte er sich bereits in der Vergangenheit, gegen den Willen seiner Ehefrau an deren Wohnort anzumelden, um eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs zu erhalten. Bei früheren Verlängerungsgesuchen gab er an, mit seiner Ehefrau zusammenzuleben, obwohl diese zumindest in ihrer Stellungnahme vom 10. Juni 2021 festhielt, seit "ungefähr 2017" definitiv getrennt von ihrem Ehemann zu leben, keinen Kontakt zu diesem zu unterhalten und Scheidungsabsichten zu hegen. In einer weiteren Stellungnahme vom 6. Oktober 2021 deutete die Ehefrau an, dass der Beschwerdeführer in Angola eine andere Frau (traditionell) geheiratet haben könnte. Zudem hielt sie fest, dass er seine Familie nie finanziell unterstützt habe und sich kaum um seinen minderjährigen Sohn kümmere. Bezüglich der in der Beschwerdeschrift erwähnten Arbeitszusicherung sind keine aktuellen Dokumente vorgelegt worden. In den Akten ist hierzu lediglich eine Arbeitgeberbescheinigung vom 21. Juli 2021 sowie Lohnabrechnungen auffindbar, wonach das 2016 begründete Arbeitsverhältnis (auf Abruf) "bis auf Weiteres" fort dauern würde und offenbar noch für Juni 2021 Lohn ausbezahlt wurde. Im Widerspruch hierzu war er gemäss eigenen Angaben in seinem Gesuch vom 1. Juli 2021 nach seiner Einreise jedoch weder erwerbstätig noch auf Stellensuche (vgl. auch die ausführlichen Erwägungen des Verwaltungsgerichts in der Präsidialverfügung vom 14. März 2022 betreffend die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege. Entsprechend erscheinen seine diesbezüglichen Angaben wenig verlässlich und unbelegt bzw. ist höchstens von einem erst seit wenigen Wochen wieder intensivierten Kontakt auszugehen und erscheint offen, inwieweit der Beschwerdeführer nach seiner Wiedereinreise wenigstens kurzzeitig einem Erwerb nachgegangen ist.

#### **E. 4.2.5**

Soweit sich der Beschwerdeführer auf konventions- und verfassungsmässig geschützte Beziehungen zu seiner Familie bzw. zur Schweiz beruft, ist ihm einerseits entgegenzuhalten, dass er eine Intensivierung seiner Kontakte zu seiner Familie zwar

behauptet, eine gelebte und intakte Beziehung zu seiner Ehefrau und seinen Kindern aber – wie bereits dargelegt wurde – in keinster Weise belegt oder auch nur substantiiert. Weiter spricht bereits die kurze Dauer seit der behaupteten Wiederaufnahme seiner familiären Beziehungen gegen deren konventionsrechtlichen Schutz. Auf das Recht auf Privatleben im Sinn von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) bzw. Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) kann er sich sodann schon deshalb nicht mehr berufen, weil er nach längerem Auslandsaufenthalt erst seit dem 30. Juni 2021 wieder in der Schweiz lebt und hier seit seiner Rückkehr über keinerlei Aufenthaltstitel verfügt. Einem derart prekären Aufenthalt ist grundsätzlich keine massgebliche integrierende Wirkung zuzumessen (vgl. BGr, 13. April 2021, 2C\_141/2021, E. 2.4).

#### **E. 4.2.6**

Zusammenfassend sind die vom Beschwerdeführer erst im Rekurs- und Beschwerdeverfahren vorgebrachten Noven nicht geeignet, eine erneute materielle Prüfung seines Aufenthalts oder eines Härtefalles zu rechtfertigen, soweit seine diesbezüglichen Angaben überhaupt belegt und glaubhaft erscheinen. Es kann offenbleiben, ob seine Gesuchstellung wenige Monate nach seiner rechtskräftigen Wegweisung darüber hinaus rechtsmissbräuchlich erscheint (vgl. BGr, 5. Januar 2021, 2C\_2/2021, E. 2.2) oder ihm der weitere Aufenthalt nicht ohnehin auch wegen seinem täuschenden Verhalten gegenüber der Behörde bei seinem früheren Anmeldeversuch bei seiner Ehefrau zu verweigern wäre.

#### **E. 4.2.7**

Ebenso wenig substantiiert der Beschwerdeführer, weshalb ihm eine Wegweisung nach Angola plötzlich nicht mehr zumutbar sein soll, obwohl er sich dort erst vor Kurzem neun Monate lang aufgehalten hatte und er sich dort einen Reisepass besorgte. Mit seinem langen Heimataufenthalt hat er selbst den Tatbeweis erbracht, dass ihm eine Rückkehr nach Angola zumutbar ist. Sodann steht auch die politische und wirtschaftliche Lage seiner Wegweisung nicht entgegen (vgl. zur Zumutbarkeit von Wegweisungen nach Angola ausführlich BVGr, 3. Mai 2022, E-3894/2020), zumal nicht ersichtlich ist, inwiefern sich die dortige Lage seit der rechtskräftigen Wegweisung des Beschwerdeführers verändert haben soll. Entsprechend erübrigt es sich auch, seine (erneute) vorläufige Aufnahme beim Staatssekretariat für Migration (SEM) zu beantragen, zumal vorliegend ohnehin nur die (erstinstanzliche) Eintretensfrage zu beantworten ist.

#### **E. 4.2.8**

Damit sind die vom Beschwerdeführer vorgetragene Noven allesamt ungeeignet, einen Anspruch auf Neuprüfung zu begründen und sind weder Vollzugshindernisse noch konventionsrechtlich geschützte Beziehungen zur hiesigen Bevölkerung ersichtlich, soweit diese Fragen sich überhaupt noch innerhalb des vorliegend zu beurteilenden Streitgegenstands bewegen. Auf das Gesuch um Neuprüfung war damit mangels relevanter Änderung der Rechts- oder Sachlage nicht einzutreten, womit die vorliegende Beschwerde abzuweisen ist, soweit auf diese im dargelegten Sinn überhaupt einzutreten ist.

#### **E. 5.1**

Ausgangsgemäss sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen und es ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a und § 17 Abs. 2 VRG). Auch wenn sich das vorliegende Verfahren auf die Prüfung der (erstinstanzlichen) Eintretensfrage beschränken konnte, rechtfertigt sich aufwandsgemäss keine Herabsetzung der in ausländerechtlichen Verfahren üblichen

Gerichtsgebühr (vgl. § 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 3 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 (GebV VGr). Dies zumal aufgrund des allenfalls sogar rechtsmissbräuchlichen Verhaltens des Beschwerdeführers auch sein verfassungsmässiger Anspruch auf wohlfeile Rechtspflege zweifelhaft erscheint.

#### **E. 5.2**

Entsprechend dem Verfahrensausgang ist eine Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des Rekursverfahrens nicht geboten.

#### **E. 5.3**

Da die Begehren des Beschwerdeführers aus dargelegten Gründen im Sinn von § 16 Abs. 1 VRG offensichtlich aussichtslos erscheinen, ist auch sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen.

#### **E. 6**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zulässig. Ansonsten 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.