

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2D_18/2008/leb

Urteil vom 31. Januar 2008
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Karlen,
Gerichtsschreiber Feller.

Parteien
X. _____,
Beschwerdeführerin, vertreten durch
Fürsprecher Martin Schwaller,

gegen

Migrationsamt des Kantons Zürich,
Berninastrasse 45, 8090 Zürich.

Gegenstand
Aufenthaltsbewilligung,

Subsidiäre Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss des Regierungsrats des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2007.

Erwägungen:

1.
X. _____, geboren 1975, Staatsangehörige von Kroatien, reiste am 29. November 2004 zur Vorbereitung der Heirat mit dem Schweizer Bürger Y. _____ in die Schweiz ein; der Eheschluss erfolgte am 28. Dezember 2004, und am 18. Januar 2005 wurde X. _____ gestützt auf Art. 7 ANAG die Aufenthaltsbewilligung erteilt. Ihr Ehemann beging am 17. Januar 2006 Selbstmord. Am 31. Juli 2007 lehnte es das Migrationsamt des Kantons Zürich ab, die zuletzt bis Januar 2007 verlängerte Aufenthaltsbewilligung von X. _____ zu erneuern, und setzte ihr Frist bis zum 31. Oktober 2007, um die Erwerbstätigkeit aufzugeben und den Kanton Zürich zu verlassen. Den gegen diese Verfügung erhobenen Rekurs wies der Regierungsrat des Kantons Zürich am 5. Dezember 2007 ab.

Mit subsidiärer Verfassungsbeschwerde vom 28. Januar 2008 beantragt X. _____ dem Bundesgericht, den Entscheid des Regierungsrats aufzuheben und die Beschwerdesache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es ist weder ein Schriftenwechsel noch sind andere Instruktionsmassnahmen angeordnet worden.

2.
2.1 Da das Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung vor dem 1. Januar 2008 eingereicht (und übrigens auch vor diesem Zeitpunkt von allen kantonalen Instanzen beurteilt) worden ist, findet auf dieses Verfahren noch das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) Anwendung (Art. 126 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG; AS 2006 5437/SR 142.20]).

2.2 Die Beschwerdeführerin geht zu Recht davon aus, dass sie keinen Rechtsanspruch auf Erneuerung der Aufenthaltsbewilligung hat; ein solcher ergibt sich nicht aus Art. 7 ANAG, nachdem ihr schweizerischer Ehemann nach einer Ehedauer von bloss gut einem Jahr verstorben ist (vgl. BGE 120 Ib 16). Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten fällt damit gemäss Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ausser Betracht, und als Rechtsmittel steht nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG zur Verfügung.

2.3 Gemäss Art. 115 lit. b BGG ist zur Verfassungsbeschwerde berechtigt, wer ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat. Da der Beschwerdeführerin kein Rechtsanspruch auf die nachgesuchte Bewilligung zusteht, ist sie durch deren Verweigerung nicht in rechtlich geschützten Interessen betroffen, und sie ist grundsätzlich nicht legitimiert, den Bewilligungsentscheid in materieller Hinsicht, insbesondere wegen Verletzung des Willkürverbots, mit subsidiärer Verfassungsbeschwerde anzufechten (BGE 133 I 185 E. 6 S. 197 ff.).

Trotz fehlender Legitimation in der Sache selbst ist die Beschwerdeführerin berechtigt, die Verletzung von Parteirechten zu rügen, deren Verletzung auf eine formelle Rechtsverweigerung hinausläuft (BGE 133 I 185 E. 6.2. S. 198 f.; Weiterführung der so genannten "Star-Praxis", s. BGE 114 Ia 307 E. 3c S. 312 ff.). Grundsätzlich zulässig ist insbesondere die Rüge, das rechtliche Gehör sei verletzt worden. Nicht zu hören sind dabei aber Vorbringen, die im Ergebnis auf eine materielle Prüfung des Bewilligungsentscheids abzielen, so der Vorwurf, der Sachverhalt sei unvollständig abgeklärt bzw. gewisse Instruktionsmassnahmen seien in (fehlerhafter) antizipierter Beweiswürdigung abgelehnt worden (grundlegend BGE 114 Ia 307 E. 3c S. 313; 129 I 217 E. 1.4 S. 222; 117 Ia 90 E. 4a S. 95).

2.4 Die Beschwerdeführerin rügt die Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör. Sie macht geltend, sowohl aus Art. 29 BV wie aus Art. 6 EMRK, welche das Recht auf willkürfreies Handeln der Behörden und auf ein faires Verfahren einräumen, ergebe sich ein grundrechtlicher Anspruch darauf, dass sich der Betroffene "selbst und unmittelbar" vor der entscheidungskompetenten Behörde äussern dürfe.

Art. 6 EMRK kommt in ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahren nicht zur Anwendung (in VPB 2002 116 wiedergegebenes Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte i.S. Z.S.M. gegen Schweiz vom 26. März 2002; Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte i.S. Mamatkulov gegen Türkei vom 4. Februar 2005, Recueil CourEDH 2005-I S. 225 ff., Ziff. 81 - 83, publ. in EuGRZ 2005 S. 357 ff.). Aus Art. 29 Abs. 1 BV (Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung, Fairness im Verfahren) und vor allem aus Art. 29 Abs. 2 BV (Anspruch auf rechtliches Gehör) ergibt sich für den Einzelnen das Recht, sich vor der zuständigen Behörde in ausreichender Weise äussern und seinen Standpunkt wirksam ins Verfahren einbringen zu können; ein Recht auf mündliche Äusserung lässt sich hingegen unmittelbar aus der Bundesverfassung nicht ableiten (vgl. BGE 125 I 209 E. 9b S. 219). Die Beschwerdeführerin scheint allerdings die Auffassung zu vertreten, dass unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse ihres Falles eine mündliche Anhörung geboten gewesen wäre. Der Regierungsrat hat in E. 2 seines angefochtenen Entscheids dargelegt, warum er auf eine solche Instruktionsmassnahme verzichtete. Die Beschwerdeführerin befasst sich mit den dort

angeführten Argumenten nur teilweise, nämlich bloss insoweit, als der Regierungsrat das Gesuch um mündliche Anhörung wegen antizipierter Beweiswürdigung abgewiesen hat; mit ihren diesbezüglichen Ausführungen ist sie wegen fehlender Legitimation zur Anfechtung des Sachentscheids nach dem vorstehend Gesagten aber nicht zu hören.

2.5 Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin, dass das zürcherische Verfahrensrecht den Weiterzug ausländerrechtlicher Bewilligungsentscheide an das Verwaltungsgericht bei fehlendem Rechtsanspruch ausschliesse, was mit Art. 6 EMRK und Art. 29 BV nicht vereinbar sei. Dass Art. 6 EMRK im ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahren nicht zur Anwendung kommt, ist bereits erwähnt worden. Art. 29 BV sodann garantiert nicht den Zugang zu einem Gericht. Eine solche Rechtsweggarantie ergäbe sich hingegen aus Art. 29a BV; diese erlangt aber erst nach Ablauf der den Kantonen durch Art. 132 Abs. 3 BGG eingeräumten Anpassungsfrist von zwei Jahren seit Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes, also ab 1. Januar 2009, zwingend Geltung (vgl. BGE 133 I 185 E. 5.3 S. 196); dass der Kanton Zürich diese Anpassung bisher noch nicht vorgenommen hat, ist nicht zu beanstanden.

2.6 Soweit auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden kann, ist sie offensichtlich unbegründet (Art. 109 Abs. 2 lit. a BGG) und im vereinfachten Verfahren (Art. 109 BGG) abzuweisen.

2.7 Mit diesem Urteil wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung, das übrigens in der Beschwerdeschrift nicht begründet wird, gegenstandslos.

2.8 Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Gerichtskosten (Art. 65 BGG) der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin sowie dem Migrationsamt und dem Regierungsrat des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 31. Januar 2008

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Merkli Feller