Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2C 56/2011

Urteil vom 3. Mai 2011
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Donzallaz, Stadelmann,
Gerichtsschreiber Errass.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Migrationsamt des Kantons St. Gallen,
St. Leonhard-Strasse 40, 9001 St. Gallen,
Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Moosbruggstrasse 11, 9001 St. Gallen.

Gegenstand
Widerruf der Niederlassungsbewilligung; unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung,

Beschwerde gegen die Verfügung des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 2. Dezember 2010.

Sachverhalt:

A.
Der mazedonische Staatsangehörige X._____ (geb. 1973) reiste 1993 illegal in die Schweiz ein, weshalb gegen ihn eine zweijährige Einreisesperre verhängt wurde. 1994 heiratete er in Mazedonien eine schweizerische Staatsangehörige, reiste nach Aufhebung der Einreisesperre im Rahmen des Familiennachzugs seiner Schweizer Ehefrau nach, erhielt 2000 die Niederlassungsbewilligung und wurde Ende 2000 erleichtert eingebürgert. Am 23. August 2001 wurde seine Ehe geschieden. Nach einer kurzen weiteren Ehe in Mazedonien und einer abgebrochenen Beziehung mit seinem späteren Opfer heiratete er im Dezember 2003 in Mazedonien wiederum. Seine Ehefrau reiste im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz ein; sie gebar drei gemeinsame Kinder. Am 4. November 2005 wurde die erleichterte Einbürgerung von X._____ für nichtig erklärt, und am 2. April 2008 wurde er wegen versuchter vorsätzlicher Tötung und einfacher Körperverletzung seiner ehemaligen Lebensgefährtin zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt. Beide Urteile wurden letztinstanzlich vom Bundesgericht bestätigt (1C 163/2009 vom 2. Juli 2009; 6B 579/2009 vom 9. Oktober 2009). Seit 9. Dezember 2009 befindet sich X._____ im Strafvollzug.

B.
Am 14. Juli 2009 stellte X._____ das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Seine drei Kinder erhielten diese am 3. November 2009. Mit Verfügung vom 8. Februar 2010 lehnte das Migrationsamt des Kantons St. Gallen im Wesentlichen gestützt auf Art. 63 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (AuG; SR 142.20) es ab, dem Bundesamt für Migration für X._____ ein Gesuch um Erteilung der Niederlassungsbewilligung nach Nichtigerklärung der Einbürgerung zur Zustimmung

zu unterbreiten. Dagegen rekurrierte X._____ erfolglos beim Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen. Gegen dessen Entscheid führte er beim Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen Beschwerde und beantragte u.a. unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung, was dieses mit Verfügung vom 2. Dezember 2010 abwies und den Beschwerdeführer aufforderte, bis 4. Januar 2011 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– zu leisten (Ziff. 1 und 2).

C.
Vor Bundesgericht beantragt X._____, Ziff. 1 und 2 des Entscheids der Vorinstanz vom 2. Dezember 2010 aufzuheben, ihm im Verfahren vor Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung zu bewilligen, eventuell ihn von der Leistung eines Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– zu befreien, subeventuell diesen auf Fr. 500.– zu reduzieren und ihm im Verfahren vor Bundesgericht die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen.

D.
Das Verwaltungsgericht und das Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen beantragen, die Beschwerde abzuweisen.

Erwägungen:

1.
Vorliegend handelt es sich um eine fristgerecht eingereichte (Art. 101 Abs. 1 BGG) Beschwerde gegen einen selbständig eröffneten, nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirkenden Zwischenentscheid (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG) einer letzten kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG) in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts. Mit der Nichtigerklärung der Einbürgerung nach Art. 41 des Bürgerrechtsgesetzes vom 29. September 1952 (BüG; SR 141.0) wird der Beschwerdeführer in den Zustand vor der Einbürgerung zurückversetzt (BGE 135 II 1 E. 3.4 S. 7) und befindet sich ausländerrechtlich in der gleichen Rechtsstellung wie vor der Einbürgerung. Er kommt allerdings nur dann in den Genuss der Niederlassungsbewilligung, wenn die Voraussetzungen des Widerrufs nicht erfüllt sind (vgl. BGE 135 II 1 E. 3.8 S. 9). Gegen Entscheide über den Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist die Beschwerde zulässig, weil grundsätzlich ein Anspruch auf das Fortbestehen dieser Bewilligung gegeben ist (BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4; e contrario Art. 83 lit. c BGG); dies gilt auch - dem Grundsatz der Einheit des Prozesses entsprechend - für den Widerruf betreffende Zwischenentscheide (BGE 134 II 192 E. 1.3 S. 195). Auf die Beschwerde ist
einzutreten.

2.
2.1
2.1.1 Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht finden für die unentgeltliche Rechtspflege und die unentgeltliche Rechtsverbeiständung die Vorschriften des Zivilprozesses über die unentgeltliche Prozessführung sachgemässe Anwendung (Art. 99 Abs. 1 und Abs. 3 [Fsg. gültig bis 31.12.2010]des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons St. Gallen vom 16. Mai 1965 [VRP; sGS 951.1). Massgebend sind danach Bedürftigkeit und Nicht-Aussichtslosigkeit (vgl. Art. 281 Abs. 1 und 2 lit. a des bis 31.12.2010 gültigen Zivilprozessgesetzes vom 20. Dezember 1990 [ZPG]). Rechtsbegehren sind aussichtslos, wenn deren Gewinnaussichten zur Zeit der Verfahrenseinleitung betrachtet deutlich geringer sind als die Verlustgefahren. Entscheidend ist, ob eine nicht bedürftige Partei sich vernünftigerweise zu einem Prozess entschliessen würde (BGE 135 I 1 E. 7.1 S. 2). Dabei ist auf die Hauptstreitsache Bezug zu nehmen.
2.1.2 Nach Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 lit. b AuG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr (BGE 135 II 377 E. 4.2 S. 381), verurteilt wurde. Dies trifft vorliegend zu. Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist jedoch nur zulässig, wenn sich dieser aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung unter Berücksichtigung der Interessen auch der unter zwölf Jahre alten Kinder des Beschwerdeführers als zulässig erweist. Angesichts der schweren Straftat, die der Beschwerdeführer begangen hatte, mussten die Erfolgsaussichten im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung deutlich geringer als die Verlustgefahren erscheinen, weshalb die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht zu beanstanden ist.

2.2 Der Beschwerdeführer beantragt ferner, ihm sei der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– zu erlassen, allenfalls sei dieser auf Fr. 500.– zu reduzieren.
2.2.1 Nach Art. 96 Abs. 1 VRP kann die Behörde einen Kostenvorschuss verlangen. Bei der Bemessung werden insbesondere die Art des Falls und die voraussichtliche Gebühr berücksichtigt (Art. 7 Abs. 2 des bis zum 31.12.2010 gültigen Gerichtskostentarifs vom 19. Mai 2009 [Tarif]). Dem Richter steht dabei für die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenvorschusses sowie dessen Höhe ein grosser Ermessensspielraum zu. Die Entscheidgebühr für ein Urteil des Verwaltungsgerichts beträgt zwischen Fr. 500.– und Fr. 15'000.– (Art. 13 Ziff. 522 Tarif). Dabei müssen die Art des Falls, die finanziellen Interessen der Beteiligten, die Umtriebe, die finanziellen Verhältnisse des Kostenpflichtigen und die Art der Prozessführung berücksichtigt werden (Art. 2 Abs. 1 lit. a-e Tarif).
2.2.2 Der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– entspricht - wie sich aus anderen, beim Bundesgericht behandelten Fällen des Kantons St. Gallen ergibt - grundsätzlich der Höhe der Entscheidgebühr. Insofern erscheint der Kostenvorschuss nicht als zu hoch. Allerdings befindet sich der Beschwerdeführer seit dem 9. Dezember 2009 im Strafvollzug, weshalb er über kein Einkommen verfügt. Er ist daher nicht in demselben Masse leistungsfähig wie ein Erwerbstätiger; zudem war bereits sein Einkommen für das Jahr 2009, in welchem er noch nicht im Strafvollzug war, mit Fr. 32'900.– relativ tief. Vermögen besass er keines.
Mit der Kostenerhebung sollen einerseits dem Staat entstandene Kosten ersetzt, andererseits aussichtslose und ungerechtfertigte Verfahren möglichst verhindert werden. Die Kostenerhebung soll allerdings nicht so ausgestaltet sein, dass aus Kostengründen auf die Rechtsverfolgung verzichtet werden muss. Im vorliegenden Fall erscheint der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.–, mit der Androhung bei dessen Nichtleistung auf die Beschwerde nicht einzutreten, mit Blick auf die konkrete Situation etwas hoch, doch handelt es sich angesichts der voraussichtliche Höhe der Entscheidgebühr nicht um einen prohibitiv hohen, offensichtlich unhaltbaren und damit willkürlichen Kostenvorschuss.
Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag nicht zu überzeugen: Das ausländerrechtliche Bewilligungs- und Widerrufsverfahren fällt nicht unter Art. 6 Abs. 1 EMRK (vgl. Urteil 2C 287/2011 vom 5. April 2011 E. 2.3). Entsprechend dem Grundsatz der Einheit des Prozesses gilt dies auch für den Kostenvorschuss. Angesichts des Umstandes, dass dessen Höhe - wie bereits dargelegt - der Höhe der Entscheidgebühr entspricht und diese nicht exzessiv oder prohibitiv erscheint, ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz damit gegen das Verbot der Rechtsverweigerung und des überspitzten Formalismus sowie gegen die Rechtsgleichheit verstossen haben soll (vgl. auch URS PETER CAVELTI/THOMAS VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, 409).
3. Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Die Umstände rechtfertigen es, auf die Erhebung von Kosten zu verzichten (Art. 66 Abs. 1 zweiter Satz BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist damit gegenstandslos.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Es werden keine Kosten erhoben.

3.
Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 3. Mai 2011
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Zünd Errass