



<b>Fall-Nr.:</b>	RDRM.2023.76
<b>Stelle:</b>	Generalsekretariat Sicherheits- und Justizdepartement
<b>Instanz:</b>	Sicherheits- und Justizdepartement
<b>Publikationsdatum:</b>	16.02.2024
<b>Entscheiddatum:</b>	13.11.2023

## **SJD RDRM.2023.76**

**Verfahrensrecht, Art. 48 Abs. 1 VRP. Nachdem das Migrationsamt das Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung abgewiesen hatte, reichte der Rechtsvertreter hiegegen innert der Rekursfrist per E-Mail eine Rekurschrift ein. Da im Kanton St.Gallen der elektronische Rechtsverkehr im Verwaltungsverfahren nicht zugelassen ist, erfüllte der Rekurs mangels eigenhändiger Unterschrift die Formvorschriften nicht und war nicht fristwährend. Aufgrund des Umstands, dass die E-Mail wenige Minuten vor Ablauf der Rekursfrist versandt worden war, war eine Fristansetzung zur Behebung des Formmangels nicht mehr möglich. Das Vorgehen war weder überspitzt formalistisch noch, nachdem der Rechtsvertreter bereits im Rahmen des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege im vorinstanzlichen Verfahren auf die geltende Schriftlichkeit des Verfahrens hingewiesen worden war, treuwidrig. Auf den Rekurs war nicht einzutreten.**

Den Entscheid finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



RDRM.2023.76

## Entscheid vom 13. November 2023

\_\_\_\_\_  
Rekurrent

**A.**\_\_\_\_  
vertreten durch **C.**\_\_\_\_

gegen

\_\_\_\_\_  
Vorinstanz

**Migrationsamt St.Gallen**  
Verfügung vom 26. Juli 2023

\_\_\_\_\_  
Betreff

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung



## Sachverhalt

### A.

a) A.\_\_\_\_, ägyptischer Staatsangehöriger, geboren 1999, heiratete am 29. Dezember 2017 in der Republik Seychellen die Schweizer Bürgerin B.\_\_\_\_. Im Mai 2022 reiste er zusammen mit seiner Ehefrau in die Schweiz ein und erhielt am 7. Juli 2022 eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs.

b) Im August 2022 wurde die Ehegemeinschaft aufgehoben (vgl. Eheschutzkonvention vom 15. Juni 2023), worauf das Migrationsamt die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung in Aussicht stellte. Das hierauf von A.\_\_\_\_, vertreten durch C.\_\_\_\_ gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung lehnte das Sicherheits- und Justizdepartement mit Verfügung vom 31. März 2023 wegen Aussichtslosigkeit ab. Die hiegegen erhobene Beschwerde ans Verwaltungsgericht blieb erfolglos (VerwGE B 2023/76, Entscheid vom 25. Mai 2023).

c) Mit Verfügung vom 26. Juli 2023 wies das Migrationsamt das Gesuch von A.\_\_\_\_ um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab und wies ihn aus der Schweiz sowie dem Schengen-Raum und der Europäischen Union weg.

### B.

a) Am 10. August 2023 sandte C.\_\_\_\_ «gemäss Instruktion» von A.\_\_\_\_ dem Sicherheits- und Justizdepartement eine E-Mail. Angehängt war ein als Rekurs bezeichnetes Schreiben mit folgenden Anträgen:

1. Die Verfügung des Rekursgegners vom 26. Juli 2023 sei aufzuheben und dieser anzuweisen, dem Rekurrenten die Aufenthaltsbewilligung zu erteilen bzw. zu verlängern.
2. Dem Rekurrenten sei für das Rekursverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person des unterzeichneten s ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Rekursgegners.

Zur Begründung machte er im Wesentlichen geltend, er habe Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Er sei Opfer ehelicher Gewalt, was einen wichtigen persönlichen Grund für einen weiteren Aufenthalt nach Art. 50 Abs. 1 Bst. b in Verbindung mit Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (SR 142.20) darstelle. Im Übrigen sei er gut integriert und eine Rückkehr in die Heimat nicht mehr möglich, weil er dort bedroht sei.



**b)** Mit E-Mail vom 15. August 2023 ersuchte der Rekurrent das Sicherheits- und Justizdepartement um Zusendung bzw. Kundgabe einer Empfangsbestätigung für die E-Mail vom 10. August 2023.

**c)** Mit Schreiben vom 15. August 2023 wies das Sicherheits- und Justizdepartement den Rekurrenten darauf hin, dass im Kanton St.Gallen der elektronische Rechtsverkehr im Verwaltungsverfahren nicht möglich sei und die Eingabe nicht fristwährend wirken dürfte. Es stellte in Aussicht, nicht auf den Rekurs einzutreten und gewährte rechtliches Gehör. Gleichzeitig wurde darauf aufmerksam gemacht, dass auch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung Schriftlichkeit erfordern dürfte und im Übrigen der blosser Verweis auf das für das vorinstanzliche Verfahren beim Sicherheits- und Justizdepartement eingereichte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung schon wegen des Zeitablaufs die Verhältnisse nicht korrekt darstelle.

**d)** Mit schriftlicher Eingabe vom 15. September 2023 liess der Rekurrent im Wesentlichen ausführen, das angedrohte Nichteintreten stelle ein widersprüchliches und rechtsmissbräuchliches Verhalten dar und würde den Grundsatz von Treu und Glauben verletzen. Die Behörde habe ausgeführt, dass er eine E-Mail eingereicht habe und damit deren Eingang bestätigt. Aus der ausgedruckten E-Mail sei sodann ersichtlich, dass sie am 10. August 2023 um 23.54 Uhr versandt worden sei. Aufgrund der Erfahrung, dass E-Mails innert Sekunden übermittelt würden, sei die Nachricht umgehend, jedenfalls vor Mitternacht desselben Tages der Rekursinstanz zugegangen.

Es gelte der Untersuchungsgrundsatz, welchem zufolge die Verwaltung den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen habe. Da der Rekursinstanz die E-Mail (mit angefügter Rekurschrift) – wie dargelegt – fristgerecht zugegangen sei, habe er den Rekurs fristgerecht erhoben. Der Standpunkt des im Kanton St.Gallen noch nicht eingeführten elektronischen Rechtsverkehrs im Verwaltungsverfahren stelle angesichts des nachgewiesenen fristgerechten Zugangs des Rekurses nicht nur einen überspitzten Formalismus, sondern auch ein widersprüchliches und rechtsmissbräuchliches Verhalten dar. Über den Rekurs sei deshalb materiell zu befinden.

**e)** Die Vorakten wurden beigezogen. Von der Einholung einer Vernehmlassung bei der Vorinstanz wurde abgesehen.

## **Erwägungen**

**1.** Die Behörde prüft von Amtes wegen, ob auf den Rekurs eingetreten werden kann (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, Rz. 385 mit Hinweisen).



**a)** Die Zuständigkeit des Sicherheits- und Justizdepartementes ist gegeben (Art. 43<sup>bis</sup> des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [sGS 951.1; abgekürzt VRP] in Verbindung mit Art. 26 Bst. e<sup>bis</sup> des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei [sGS 141.3]) und der Rekurrent ist zur Rekurerhebung berechtigt (Art. 45 Abs. 1 VRP).

**b)** Der Rekurs ist der Rekursinstanz innert vierzehn Tagen seit der Eröffnung der Verfügung schriftlich einzureichen. Er muss einen Antrag sowie eine Darstellung des Sachverhalts und eine Begründung enthalten. Er ist zu unterzeichnen (Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP).

**aa)** Die angefochtene Verfügung ging am 27. Juli 2023 beim Rekurrenten ein. Die vierzehntägige Rekursfrist begann am 28. Juli 2023 und endete am 10. August 2023.

**bb)** Elektronische Eingaben gelten nur dann als fristwährend, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind bzw. wenn das Gesetz nicht einzig die Eingabe von schriftlichen Sendungen zulässt. Von Bundesrechts wegen sind die Kantone nicht verpflichtet, elektronische Eingaben zu akzeptieren. Soweit das anwendbare Prozessrecht die Möglichkeit einer elektronischen Zustellung mit anerkannter Signatur nicht vorsieht, wirkt eine Eingabe, die auf diese Weise eingereicht wird, nicht fristwährend (Widerkehr/Plüss, Praxis des öffentlichen Verfahrensrechts, Bern 2020, Rz. 3585 mit Hinweisen).

**cc)** Nach Art. 11<sup>bis</sup> Abs. 1 VRP können Eingaben und Beilagen elektronisch eingereicht werden, wenn die Behörde diese Form zugelassen hat. Im Kanton St.Gallen ist der elektronische Rechtsverkehr im Verwaltungsverfahren bisher nicht zugelassen (vgl. A. Rufener, in: Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [VRP], Praxiskommentar, Zürich/St.Gallen 2020, N 3 zu Art. 11<sup>bis</sup>). Ein mittels E-Mail eingereichter Rekurs ist somit unzulässig, weil Art. 48 Abs. 1 VRP verlangt, dass der schriftlich erhobene Rekurs die Unterschrift der Rekurs führenden Person oder ihres Rechtsbeistands enthalten muss (vgl. BGE 145 V 90 E. 6.2.1), mithin die eigenhändige Unterschrift Gültigkeitsvoraussetzung ist (vgl. St.Galler Steuerbuch 168 Nr. 2 Ziff. 3.2). Die elektronische Eingabe vom 10. August 2023 ist mangels gesetzlicher Grundlage nicht fristwährend.

**c)**

**aa)** Der Rekurrent wirft der Rekursinstanz überspitzten Formalismus vor. Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) verbietet überspitzten Formalismus als besondere Form der Rechtsverweigerung. Eine solche liegt vor, wenn für ein Verfahren rigorose Formvorschriften aufgestellt werden, ohne dass die Strenge sachlich gerechtfertigt wäre, wenn die Behörde formelle Vorschriften mit übertriebener Schärfe handhabt oder an Rechtsschriften überspannte Anforderungen stellt und den Rechtssuchenden den Rechtsweg in unzulässiger Weise versperrt.



**bb)** Im Rechtsgang sind prozessuale Formen unerlässlich, um die ordnungsgemässe und rechtsgleiche Abwicklung des Verfahrens sowie die Durchsetzung des materiellen Rechts zu gewährleisten. Nicht jede prozessuale Formstrenge steht demnach mit Art. 29 Abs. 1 BV in Widerspruch. Überspitzter Formalismus ist nur gegeben, wenn die strikte Anwendung der Formvorschriften durch keine schutzwürdigen Interessen gerechtfertigt ist, zum blossen Selbstzweck wird und die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder verhindert. Die strikte Anwendung der Bestimmungen über die Rechtsmittelfristen stellt im Prinzip keinen überspitzten Formalismus dar (BGE 142 V 152 E. 4.2 mit Hinweisen).

**cc)** Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bedeutet es keinen überspitzten Formalismus, vom Bürger zu verlangen, dass er seine Rechtsschriften eigenhändig unterzeichnet oder von einem bevollmächtigten und nach einschlägigem Verfahrensrecht zugelassenen Vertreter unterzeichnen lässt. Das Verbot des überspitzten Formalismus und auch der Grundsatz von Treu und Glauben verlangen jedoch, dass die Behörde eine Eingabe, die an einem klar erkennbaren Formmangel leidet, wie insbesondere das versehentliche Fehlen der Unterschrift, zur Verbesserung zurückweist, sofern die noch verfügbare Zeit ausreicht, um bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist den Mangel zu beheben (BGE 142 V 152 E. 4.3 mit Hinweisen). Reicht eine Partei eine Rechtsschrift per Telefax ein, lehnt das Bundesgericht eine Heilung durch Nachreichen einer Rechtsschrift mit Originalunterschrift nach Ablauf der Beschwerdefrist ab, weil die Partei, die eine Rechtsschrift mit Telefax einreicht, schon von vornherein wissen (bzw. wissen müsse), dass damit gegen das Unterschriftserfordernis verstossen werde. Die Ansetzung einer Nachfrist komme somit nicht in Betracht. Dasselbe gilt nach der Rechtsprechung auch bei einer per elektronischer Post (E-Mail) eingereichten Eingabe (BGE 142 V 152 E. 4.5 mit Hinweisen).

**dd)** Der Rekurrent hat mit einer E-Mail Rekurs erhoben und damit die Formvorschriften nicht gewahrt. Nachdem vorliegend die E-Mail gemäss Angaben im Ausdruck um 23.54 Uhr des letzten Tages der Rekursfrist versandt wurde, war es nicht möglich, den Rekurrenten auf den Formfehler aufmerksam zu machen und zur Verbesserung innert der Rekursfrist aufzufordern (vgl. BGE 142 V 152 E. 4.6 und 143 I 187 E. 3.3). Das Beharren auf der vorgeschriebenen Form ist somit nicht überspitzt formalistisch.

**d)** Inwiefern sich die Behörde widersprüchlich und insofern treuwidrig verhalten soll, ist nicht ersichtlich. In der Rechtsmittelbelehrung der angefochtenen Verfügung war ausdrücklich ausgeführt worden, dass «schriftlich» rekuriert werden könne. Zudem war der Rechtsvertreter, als er im Rahmen des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung für das vorinstanzliche Verfahren mit elektronischer Nachricht Belege nachreichte, von der Rekursinstanz darauf



hingewiesen worden, dass vor dem Sicherheits- und Justizdepartement das schriftliche Verfahren gelte.

**e)** Insgesamt werden mit der E-Mail vom 10. August 2023 die Formvorschriften für eine Rekuserhebung nicht eingehalten und ist die Eingabe deshalb nicht fristwährend. Auf den Rekurs ist somit nicht einzutreten.

**2.** Der Rekurrent ersuchte mit der E-Mail vom 10. August 2023 auch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung kann in jedem Verfahrensstadium gestellt werden (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 867). Jedenfalls die am 15. August 2023 nachgereichte elektronisch signierte Rekurschrift vom 10. August 2023, auf der in einem späteren Zeitpunkt auch eine handschriftliche Unterschrift angefügt worden ist (vgl. Ziff. 4 der Stellungnahme vom 15. September 2023), ist als entsprechendes Gesuch zu betrachten.

**a)** Der Anspruch auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung im Verwaltungsverfahren ergibt sich aus Art. 29 Abs. 3 BV. Das Sicherheits- und Justizdepartement ist nach Art. 99 Abs. 3 VRP in Verbindung mit Art. 26 Bst. h<sup>ter</sup> des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei zur Behandlung des Gesuchs zuständig. Ein Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung setzt grundsätzlich voraus, dass der Gesuchsteller bedürftig ist und das Verfahren nicht aussichtslos erscheint (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 117 Bst. a und b der Zivilprozessordnung [SR 272]).

**b)** Der Rekurrent hat per E-Mail Rekurs erheben wollen, was den Formvorschriften widerspricht. Auf die Voraussetzung der Schriftlichkeit war der Rechtsvertreter bereits im Rahmen der Prüfung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung im vorinstanzlichen Verfahren hingewiesen worden, weshalb die Rekuserhebung durch eine elektronische Eingabe als aussichtslos zu betrachten ist.

**c)** Im Übrigen hat ein Gesuchsteller die Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzustellen und zu belegen; andernfalls kann die Bedürftigkeit verneint werden (BGE 120 Ia 181 f.).

**aa)** Der Rekurrent verweist lediglich auf die Angaben im Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung im vorinstanzlichen Verfahren (RDGS.2023.32) und die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege durch das Verwaltungsgericht im Verfahren B 2023/76 und führt dazu aus, dies bestätige seine derzeitige Mittellosigkeit.

**bb)** Dem kann schon aufgrund des Zeitablaufs nicht zugestimmt werden. Es ist insbesondere darauf hinzuweisen, dass das Verwaltungsgericht dem Gesuch um unentgeltliche Prozessführung für das



Beschwerdeverfahren am 24. April 2023 entsprochen hat. Der Rekurrent hat jedoch im Mai 2023 beim Migrationsamt mit einem neuen Arbeitsvertrag (Hiltl AG, Zürich) um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ersucht (Vorakten S. 198 – 202).

**cc)** Der Rekurrent war im Schreiben vom 15. August 2023 darauf hingewiesen worden, dass mit den Angaben im E-Mail vom 10. August 2023 die finanziellen Verhältnisse nicht korrekt dargestellt seien. Das Gesuch wurde im Rahmen der Stellungnahme vom 15. September 2023 dennoch nicht ergänzt. Somit fehlt es an einer umfassenden Darlegung der finanziellen Verhältnisse und kann die Bedürftigkeit verneint werden.

**d)** Im Übrigen verhält sich der Rekurrent widersprüchlich, wenn er mit dem vorerwähnten Verlängerungsgesuch sinngemäss ausgeführt hat, dass er mit dem Anwalt nun monatliche Zahlungen vereinbart habe und keinen kostenlosen Rechtsbeistand mehr brauche (Vorakten S. 200) und hier dennoch um unentgeltliche Prozessführung ersucht.

**e)** Insgesamt ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung abzuweisen.

### **3.**

**a)** Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Verwaltungsstreitigkeiten jener Verfahrensbeteiligte die Verfahrenskosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Nichteintreten gilt als Unterliegen. In Anwendung von Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung (sGS 821.5) ist dem Rekurrenten eine Entscheidgebühr von Fr. 800.– aufzuerlegen.

**b)** Das Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten ist bei diesem Verfahrensausgang abzuweisen (Art. 98<sup>bis</sup> VRP).

## **Entscheid**

### **1.**

Auf den Rekurs von A.\_\_\_\_ wird nicht eingetreten.

### **2.**

Das Gesuch von A.\_\_\_\_ um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung wird abgewiesen.

### **3.**

A.\_\_\_\_ bezahlt die Entscheidgebühr von Fr. 800.–.

### **4.**

Das Begehren von A.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.



Der Vorsteher:

Fredy Fässler, lic.iur.  
Regierungsrat