

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-676/2006

{T 0/2}

Urteil vom 3. September 2007

Mitwirkung: Richter Antonio Imoberdorf (Kammerpräsident);
Richterin Ruth Beutler; Richter Bernard Vaudan;
Gerichtsschreiber Daniel Grimm.

A._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch lic. iur. Ali Civi, Advokaturbüro Albrecht &
Riedo, Marktgasse 6, 4051 Basel,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz

betreffend
Ausdehnung der kantonalen Wegweisung.

Sachverhalt:

- A. Der türkische Staatsangehörige A._____ (geboren _____, nachfolgend Beschwerdeführer) reiste am 6. November 2001 mit einem für 90 Tage gültigen Besuchervisum in die Schweiz ein. Nach Ablauf des Visums verliess er das Land nicht. Am 11. Juli 2002 heiratete er in St. Gallen eine um fünfzehn Jahre ältere Schweizer Bürgerin. Daraufhin wurde ihm eine Aufenthaltsbewilligung (letztmals verlängert am 30. Juni 2004 bis zum 11. Juli 2005) zum Verbleib bei der Ehefrau erteilt.
- B. Im August 2002 veranlasste das Ausländeramt des Kantons St. Gallen erste Abklärungen wegen Verdachts einer Scheinehe. Am 6. April 2005 widerrief dieselbe Behörde in der Folge die Aufenthaltsbewilligung mit der Begründung, es liege eine Scheinehe vor, und wies den Beschwerdeführer an, das Kantonsgebiet bis zum 31. Mai 2005 zu verlassen. Dagegen beschwerte er sich erfolglos beim kantonalen Justiz- und Polizeidepartement und beim Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen. Mit Urteil vom 14. September 2006 wies das Bundesgericht eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 8. Juni 2006 ab.
- C. Auf Antrag des Ausländeramtes des Kantons St. Gallen vom 21. September 2006 hin dehnte das BFM die kantonale Wegweisung mit Verfügung vom 18. Oktober 2006 auf das ganze Gebiet der Schweiz und des Fürstentums Liechtenstein aus und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz bis zum 30. November 2006 zu verlassen. Gleichzeitig wurde einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen. Zur Begründung führte das Bundesamt aus, die kantonale Wegweisung sei in Rechtskraft erwachsen und der Beschwerdeführer besitze in keinem anderen Kanton eine Aufenthaltsbewilligung. Gründe, welche den Vollzug der Wegweisungsverfügung als nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar erscheinen liessen, lägen keine vor.
- D. Mit Beschwerde vom 21. November 2006 an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersucht er um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Dazu lässt der Beschwerdeführer vorbringen, er lebe und arbeite seit fünf Jahren in der Schweiz. Er habe sich hierzulande einen neuen Freundeskreis und eine eigenständige Existenz aufgebaut. Persönliche oder berufliche Kontakte zur Türkei bestünden keine mehr, weshalb eine Rückkehr in seine Heimat für ihn hart und unzumutbar wäre. Unter diesen Umständen sei nicht ersichtlich, warum ihm nicht die Möglichkeit gegeben werde, in einem anderen Kanton um eine Bewilligung nachzusuchen.
- E. Am 27. November 2006 wies die instruierende Behörde das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ab.

- F. Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 30. November 2006 auf Abweisung der Beschwerde.
- G. Der Parteivertreter verzichtete auf die Einreichung einer Replik.
- H. Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
 - 1.1 Verfügungen des BFM betreffend Ausdehnung der kantonalen Wegweisung unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 20 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG, SR 142.20] i.V.m. Art. 31 und Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).
 - 1.2 Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt die Beurteilung der beim Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes am 1. Januar 2007 bei Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel. Für die Beurteilung gilt das neue Verfahrensrecht (Art. 53 Abs. 2 VGG).
 - 1.3 Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt. Das Urteil ist endgültig (Art. 1 Abs. 2 VGG i.V.m. Art. 83 Bst. c Ziff. 4 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [BGG, SR 173.110]).
2. Gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Verwaltungsbeschwerde berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung hat. Im Allgemeinen ist ein Interesse im Sinne dieser Bestimmung nur dann schutzwürdig, wenn der Beschwerdeführer nicht bloss beim Einreichen der Beschwerde, sondern auch noch im Zeitpunkt der Urteilsfällung ein aktuelles praktisches Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung hat. Das Erfordernis des aktuellen Rechtsschutzinteresses würde im vorliegenden Fall fehlen, wenn der Beschwerdeführer die Schweiz inzwischen verlassen haben sollte. Denn die angefochtene Massnahme wäre mit seiner Ausreise durch Konsumption dahingefallen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.538/2003 vom 25. November 2003). Eine allfällige Gutheissung der Beschwerde würde an dieser Situation nichts ändern. Insbesondere würde sie dem Beschwerdeführer kein Recht auf Wiedereinreise vermitteln. Dennoch könnte dem Beschwerdeführer die Schutzwürdigkeit seines Interesses nicht abgesprochen werden, weil er die Schweiz während des hängigen Verfahrens als Folge der Verweigerung vorsorglicher Massnahmen hätte verlassen müssen (so mit teilweise anderer Begründung Urteil des Bundesgerichts 2P.143/2003 vom 19. Dezember 2003). Das Interesse des

Beschwerdeführers wäre in diesem Fall jedoch nicht länger auf die Aufhebung der Verfügung gerichtet, sondern würde sich auf die Feststellung beschränken, ob die angefochtene Massnahme zum Zeitpunkt ihres Erlasses rechtens gewesen sei (vgl. das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C 1029/2007 vom 7. August 2007 E. 2). Im dargelegten Rahmen ist die Legitimation des Beschwerdeführers zu bejahen und auf seine frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

3. Gemäss Art. 12 Abs. 3 ANAG ist ein Ausländer unter anderem dann zur Ausreise verpflichtet, wenn ihm die Erteilung oder Verlängerung einer Bewilligung verweigert wird (gemäss Art. 15 Abs. 1 und Art. 18 ANAG liegt die Zuständigkeit bei der kantonalen Fremdenpolizeibehörde). Die zuständige Behörde hat diesfalls den Tag festzusetzen, an dem die Aufenthaltsberechtigung aufhört, das heisst sie hat dem Ausländer eine Ausreisefrist anzusetzen. Ist die Behörde eine kantonale, so hat der Ausländer aus dem Kanton, ist sie eine eidgenössische, so hat er aus der Schweiz auszureisen. Die eidgenössische Behörde kann die Pflicht zur Ausreise aus dem Kanton auf die ganze Schweiz ausdehnen (nachfolgend als Ausdehnung oder Ausdehnungsverfügung bezeichnet). Art. 17 Abs. 2 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAV, SR 142.201) präzisiert diese Norm, indem dort (letzter Satz) festgehalten wird, dass das Bundesamt "in der Regel die Ausdehnung der Wegweisung auf die ganze Schweiz" verfügt, "wenn nicht aus besonderen Gründe dem Ausländer Gelegenheit geboten werden soll, in einem anderen Kanton um eine Bewilligung nachzusuchen".
- 3.1 Zum Verständnis der Regelung ist vorweg auf Art. 1a ANAG hinzuweisen. Danach ist ein Ausländer dann zur Anwesenheit in der Schweiz berechtigt, wenn er über eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung verfügt oder nach dem Gesetz keiner solchen bedarf (zum letzteren vgl. Art. 2 ANAG und Art. 1 ANAV). Besitzt er keine Bewilligung und kann er sich auch nicht auf ein gesetzliches Bleiberecht berufen, ist sein Aufenthalt illegal und er ist von Gesetzes wegen verpflichtet, die Schweiz zu verlassen (vgl. Art. 18 ANAG, sowie: NICOLAS WISARD, *Les renvois et leur exécution en droit des étrangers et en droit d'asile*, Basel/Frankfurt a.M. 1997, S. 102). Seine Wegweisung ist vor diesem Hintergrund kein Eingriff in ein irgendwie geartetes Anwesenheitsrecht, sondern eine exekutorische Massnahme zur Beseitigung eines rechtswidrigen Zustandes (vgl. ANDREAS ZÜND, *Beendigung der Anwesenheit, Entfernung und Fernhaltung*, in: PETER UEBERSAX/PETER MÜNCH/THOMAS GEISER/MARTIN ARNOLD [Hrsg.], *Ausländerrecht, Ausländerinnen und Ausländer im öffentlichen Recht, Privatrecht, Steuerrecht und Sozialrecht der Schweiz*, Basel/Genf/München 2002, Rz. 6.53 mit Hinweisen) und zugleich dessen logische und nicht in Frage zu stellende Konsequenz (Art. 12 Abs. 3 zweiter Satz ANAG verleiht der Behörde kein Entschliessungsermessen; vgl. dazu WISARD, a.a.O., S. 130). Die Wegweisung kann bei dieser Konstellation namentlich nicht dadurch in Frage gestellt werden, dass die Ausreisefrist thematisiert wird, beispielsweise indem geltend gemacht wird, es bestehe ein überwiegendes privates

Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz. Vorbringen, die solches zum Inhalt haben, sind in das Bewilligungsverfahren oder – nach Verweigerung einer Bewilligung – in das dafür vorgesehene Rechtsmittelverfahren einzubringen (vorbehalten bleiben Vollzugshindernisse im Sinne von Artikel 14a ANAG, dazu weiter unten; vgl. ferner WISARD, a.a.O., S. 103).

- 3.2 Das Gesagte gilt grundsätzlich für die ebenfalls exekutorisch wirkende Ausdehnungsverfügung. Wurde der Ausländer im Anschluss an einen negativen kantonalen Bewilligungsentscheid aus dem Kanton weggewiesen und hat er als Folge davon kein Recht zum Aufenthalt in der Schweiz (Art. 1a ANAG), kann er die Ausreiseverpflichtung selbst nicht zum Thema des Verfahrens machen (vorbehalten bleiben auch hier Vollzugshindernisse im Sinne von Artikel 14a ANAG, dazu weiter unten). Es ist ihm namentlich verwehrt, Interessen einzubringen, die auf den weiteren Verbleib in der Schweiz gerichtet sind; denn die Ausreiseverpflichtung ist die gesetzliche Folge des fehlenden Aufenthaltsrechts und ein Aufenthaltsrecht, das notwendig wäre, um die Ausreisepflicht zu beseitigen, wird dem Ausländer durch den Verzicht auf eine Ausdehnungsverfügung nicht vermittelt. Dies ist schon deshalb nicht möglich, weil die sachliche Zuständigkeit zur Legalisierung des Aufenthaltes nach der geltenden bundesstaatlichen Kompetenzausscheidung nicht beim Bund, sondern bei den Kantonen liegt. Der Bund hat wohl die Möglichkeit, im Einzelfall eine fremdenpolizeiliche Regelung durch den Kanton zu verhindern, umgekehrt besitzt er aber keine Kompetenz, einen Kanton zur fremdenpolizeilichen Regelung eines Ausländers anzuhalten oder ihn auch nur zu dulden (vgl. Art. 18 ANAG; vorbehalten bleibt das Asylrecht, das hier nicht von Bedeutung ist, sowie die vorläufige Aufnahme, zu letzterer weiter unten).
- 3.3 Vor diesem Hintergrund ist die Regelung von Art. 17 Abs. 2 ANAV zu verstehen, wonach auf die Ausdehnung verzichtet werden kann, wenn dem Ausländer aus besonderen Gründen Gelegenheit gegeben werden soll, in einem anderen Kanton um Bewilligung nachzusuchen (vgl. BGE 129 II 1 E. 3.3 S. 7). Da auf der einen Seite der Verzicht auf die Ausdehnung an der Illegalität des Aufenthaltes nichts ändert und es auf der anderen Seite nicht angeht, einen rechtswidrigen Zustand in Kauf zu nehmen, ist Art. 17 Abs. 2 ANAV in dem Sinne auszulegen, dass von einer Ausdehnung Abstand genommen wird, wenn in einem Drittkanton ein Bewilligungsverfahren hängig ist und der Drittkanton dem Ausländer den Aufenthalt während des Verfahrens gestattet. Eine analoge Regelung gegenüber dem wegweisenden Kanton ist nicht notwendig. Denn da die Ausdehnung gegenüber der kantonalen Wegweisung akzessorisch ist, sie mithin in ihrem Bestand und ihrer Wirksamkeit vom Bestand und der Wirksamkeit der kantonalen Wegweisung abhängt, kann der wegweisende Kanton auf seinen Entscheid zurückkommen und der Ausdehnung die Grundlage entziehen, ohne dass es hierzu einer Anordnung der Bundesbehörden bedürfte.
4. Der Beschwerdeführer besass nach dem durch das Urteil des Bundesgerichts vom 14. September 2006 bestätigten Widerruf der Aufenthaltsbewilligung (bzw. der Bestätigung der Nichtverlängerung des inzwischen abgelaufenen Anwesenheitsrechts) keinen Rechtstitel, der ihm den weiteren

rechtmässigen Verbleib in der Schweiz ermöglicht hätte. In der Beschwerde wird sodann nicht geltend gemacht, dass ein anderer Kanton bereit wäre, seinen Aufenthalt zu regeln. Daher besteht kein Spielraum, vom Grundsatz der Ausdehnung der kantonalen Wegweisung auf das ganze Gebiet der Schweiz abzuweichen. Das hat ebenfalls zur Folge, dass im vorliegenden Verfahren keine Argumente mehr vorgebracht werden können, die das rechtskräftig abgeschlossene Aufenthaltsverfahren betreffen bzw. dort hätten geltend gemacht werden müssen (vgl. unter anderem die Hinweise in der Rechtsmitteleingabe vom 21. November 2006 auf die Arbeitsstelle, den Freundeskreis und die behauptete gute Integration des Betroffenen in die hiesigen Verhältnisse). Die Ausdehnung der kantonalen Wegweisung ist damit zu Recht ergangen.

5. Unabhängig von der Bestätigung der Ausdehnungsverfügung bleibt zu prüfen, ob dem Vollzug der Wegweisung Hindernisse entgegenstehen (Art. 14a Abs. 2 bis 4 ANAG) und das zuständige Bundesamt deshalb gestützt auf Art. 14a Abs. 1 ANAG die vorläufige Aufnahme hätte verfügen müssen (vgl. ALAIN WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in: Revue de droit administratif et de droit fiscal [RDAF], September 1997, S. 306). In diesem Zusammenhang gilt es darauf hinzuweisen, dass die vorläufige Aufnahme als Ersatzmassnahme für den Vollzug der Wegweisung ausgestaltet ist. Sie tritt neben die Wegweisung, deren Bestand sie nicht tangiert, sondern vielmehr voraussetzt (vgl. Botschaft zum Bundesbeschluss über das Asylverfahren [AVB] und zu einem Bundesgesetz über die Schaffung eines Bundesamtes für Flüchtlinge vom 25. April 1990, in BBI 1990 II 647; WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 200). Vollzugshindernisse können somit die Ausdehnungsverfügung als solche nicht in Frage stellen (vgl. Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 62.52).
6. Der Vollzug der Wegweisung ist nicht möglich, wenn die ausländische Person weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat verbracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise in den Heimat-, Herkunfts- oder Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für die ausländische Person eine konkrete Gefährdung darstellt (Art. 14a Abs. 2 bis 4 ANAG).
 - 6.1 Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, die darauf hindeuten würden, einer Rückkehr des Beschwerdeführers stünden technische Hindernisse im Weg oder es drohe ihm in seinem Heimatland Verfolgung, Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung (vgl. Art. 1A Ziff. 2 i.V.m. Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30] sowie Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101], vgl. auch Art. 25 Abs. 2 und 3 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV, SR 101]).
 - 6.2 Eine konkrete Gefährdung kann bestehen aufgrund einer im Heimatland herrschenden politischen Lage, die sich durch Krieg, Bürgerkrieg oder

durch eine Situation allgemeiner Gewalt gekennzeichnet, oder aufgrund anderer Gefahrenmomente, wie beispielsweise der Nichterhältlichkeit einer notwendigen medizinischen Behandlung. Wirtschaftliche Schwierigkeiten, von welchen die ansässige Bevölkerung regelmässig betroffen ist, wie Wohnungsnot oder ein schwieriger Arbeitsmarkt, vermögen keine konkrete Gefährdung zu begründen. Dagegen ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn sich die ausländische Person im Falle einer zwangsweisen Rückkehr in ihren Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer existenzgefährdenden Situation ausgesetzt sähe. Eine solche Situation liegt namentlich dann vor, wenn die weggewiesene Person unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würde, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wäre (vgl. die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-1029/2007 vom 7. August 2007 E. 6.2 und C-598/2006 vom 16. April 2007 E. 7.2 je mit Hinweisen).

- 6.3 Im Heimatland des Beschwerdeführers herrscht weder Krieg noch eine Situation allgemeiner Gewalt. Die betreffende Person ist ferner auch nicht krank bzw. auf eine notwendige medizinische Behandlung angewiesen, welche in der Türkei nicht erhältlich wäre. Ebenso wenig ist von einer existenzgefährdenden Situation auszugehen, dürfte der Beschwerdeführer angesichts seines Alters und der im Ausland gesammelten Berufserfahrung bei einer Rückkehr doch in wirtschaftlicher Hinsicht keine überdurchschnittlichen Schwierigkeiten gewärtigen. Die Tatsache, dass er die Kontakte zum Heimatland, wo seine Eltern wohnen, während seiner Anwesenheit hierzulande (unter anderem mittels zweier Ferienreisen) aufrecht erhielt (vgl. das im Aufenthaltsverfahren gefällte bundesgerichtliche Urteil 2A.437/2006 vom 14. September 2006, E. 2.2), wird ihm die Reintegration zusätzlich erleichtern. Abgesehen davon hat er seine Heimat erst im Erwachsenenalter verlassen. Die Hinweise auf die angeblich gute Integration in der Schweiz sind bei der Beurteilung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs derweil unbeachtlich (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-626/2006 vom 14. Juni 2007 E. 6.2.2 sowie VPB 62.52).
- 6.4 Zusammenfassend ergibt sich, dass sich der Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers als möglich, zulässig und zumutbar erweist (Art. 14a Abs. 2 bis 4 ANAG).
7. Aus diesen Darlegungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.
8. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung ist nicht stattzugeben, da die Beschwerdebegehren zum Vornherein aussichtslos waren (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 700.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.
4. Dieses Urteil wird eröffnet:
 - dem Beschwerdeführer (eingeschrieben)
 - der Vorinstanz (eingeschrieben, Akten Ref-Nr. [...] retour)

Der Kammerpräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Antonio Imoberdorf

Daniel Grimm

Versand am: