

Nr. 30 Fremdenpolizei. Art. 3 Abs. 3 ANAG. Art. 64 i.V.m. Art. 13 VRPV. Art. 64 i.V.m. Art. 50 VRPV. Die aufschiebende Wirkung kommt gegen negative Verfügungen, mit denen ein Antrag abgewiesen wird, nicht zum Tragen. Die Rechtsmitteleinlegung hat nicht zur Folge, dass es wegen der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels vorläufig so gehalten werden müsste, wie wenn dem gestellten Begehren stattgegeben worden wäre. Ein Rechtsmittel gegen die Abweisung eines Gesuches um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bewirkt somit trotz aufschiebender Wirkung keine vorläufige Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Wird gegen einen Entscheid, der den Ablauf einer Bewilligung bestätigt, Beschwerde erhoben und soll während der Dauer des Verfahrens der Zustand belassen werden, wie er vor dem Ablauf der Bewilligung bestand, kann eine vorsorgliche Massnahme angeordnet werden. Für den Entscheid über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen kommt dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit besondere Bedeutung zu. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einer Beschwerdeführerin und Bewilligung der Erwerbstätigkeit, damit diese ihre jetzige Erwerbstätigkeit bis zum Zeitpunkt der Wegweisung auf Grund eines rechtskräftigen Wegweisungsentscheides weiterhin ausüben kann.

Obergericht, 18. November 2005, OG V 05 44

Aus den Erwägungen:

2. a) Die Beschwerdeführerin beantragt, ihr sei als vorsorgliche Massnahme für die Dauer des Verfahrens die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern. Sie begründet diesen Antrag damit, dass sie nur mit einer Aufenthaltsbewilligung weiter erwerbstätig bleiben könne. Ohne Möglichkeit einer Erwerbstätigkeit würde sie in finanzielle Schwierigkeiten geraten.

b) Die Vorinstanz hat sich trotz ausdrücklicher Aufforderung durch das Obergericht zu diesem Antrag der Beschwerdeführerin nicht geäussert. Im angefochtenen Entscheid sagte sie nur, dass praxisgemäss während eines hängigen Verfahrens der Ausländerausweis nicht verlängert werde.

3. a) Gemäss Art. 64 i.V.m. Art. 50 VRPV hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufschiebende Wirkung, wenn die Vorinstanz nicht aus wichtigen Gründen etwas anderes anordnet. Die Beschwerdeführerin führt zu Recht aus, dass die aufschiebende Wirkung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die Wirksamkeit der angefochtenen Verfügung aufschiebt. Zumindest verhindert sie den Vollzug einer Anordnung (Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 23. 05.2005, OG V 05 3, E. 2a).

Das hat zur Folge, dass die Beschwerdeführerin bis zu einem rechtskräftigen Entscheid über die Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung und die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nicht weggewiesen werden kann.

b) Nicht zum Tragen kommt die aufschiebende Wirkung aber gegen negative Verfügungen, mit denen ein Antrag abgewiesen wird (Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 648). Die Rechtsmitteleinlegung hat nicht zur Folge, dass es wegen der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels vorläufig so gehalten werden müsste, wie wenn dem gestellten Begehren stattgegeben worden wäre (Kölz/Bosshart/Röhl, *Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich*, 2. Aufl., Zürich 1999, § 6 N. 37). Das bedeutet, dass ein Rechtsmittel gegen die Abweisung eines Gesuchs um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung trotz aufschiebender Wirkung keine vorläufige Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bewirkt.

4. a) Nach Art. 64 i.V.m. Art. 13 VRPV kann das Obergericht zur Erhaltung des Zustandes oder zur Sicherung bedrohter rechtlicher Interessen vorsorgliche Massnahmen treffen. Aufgrund dieser Bestimmung kann eine vorsorgliche Massnahme auch angeordnet werden, wenn eine Beschwerde gegen einen Entscheid erhoben wird, der den Ablauf einer Bewilligung bestätigt, und während der Dauer des Verfahrens der Zustand belassen werden soll, wie er vor dem Ablauf der Bewilligung bestand (Cavelti/Vögeli, *Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen*, 2. Aufl., St. Gallen 2003, Rz. 1108). Für den Entscheid über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen kommt dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit besondere Bedeutung zu. Die Interessen des Gesuchstellers sowie die Interessen der übrigen Beteiligten und der Öffentlichkeit sind gegeneinander abzuwägen. In diese Interessenabwägung können – mit der erforderlichen Zurückhaltung – auch die Aussichten des Ausgangs des Verfahrens einbezogen werden, sofern sie eindeutig sind (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1112). Bei offensichtlich haltlosen Begehren dürfen keine vorsorglichen Massnahmen bewilligt werden (Kölz/Bosshart/Röhl, a.a.O.).

b) Wie sich aus dem von der Beschwerdeführerin als Beleg für ihre drohende Bedürftigkeit eingereichten Arbeitsvertrag ergibt, ist sie seit dem 1. April 2005 bei der X SA als Pflegeassistentin angestellt, wo sie monatlich brutto Fr. 3'800.– verdient (kein 13. Monatslohn). Der Nettolohn beträgt gemäss ihrer Angabe Fr. 3'464.–. Diesen Arbeitsvertrag hatte die Beschwerdeführerin bereits mit Schreiben vom 27. Mai 2005 der Vorinstanz eingereicht. Die Aufenthaltsbewilligung wurde der Beschwerdeführerin letztmals bis zum 6. Februar 2005 verlängert. Als Aufenthaltswitzweck genannt wurde nebst demjenigen als Ehegatte eines Schweizer Bürgers die Berufstätigkeit als Pflegeassistentin an der Z SA. Gestützt darauf erteilte die zuständige Behörde des Kantons Tessin am 15. Oktober 2004 ihre Zustimmung i.S. von Art. 8 Abs. 2 ANAG.

c) Gemäss Art. 3 Abs. 3 ANAG darf der nicht niedergelassene Ausländer eine Stelle erst antreten und von einem Arbeitgeber zum Antritt der Stelle nur zugelassen werden, wenn ihm der Aufenthalt zum Stellenantritt bewilligt ist. Das bedeutet, dass der Beschwerdeführerin die Aufenthaltsbewilligung verlängert und die Erwerbstätigkeit bewilligt werden muss, wenn sie ihre jetzige Erwerbstätigkeit weiterhin ausüben können soll.

d) An der weiteren Erwerbstätigkeit besteht nicht nur ein privates Interesse der Beschwerdeführerin, sondern auch ein öffentliches Interesse. Denn durch die Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin wird nicht nur eine allfällige Fürsorgebedürftigkeit bis zum Zeitpunkt der Wegweisung aufgrund eines rechtskräftigen Wegweisungsentscheids verhindert. Ein Erwerbseinkommen der Beschwerdeführerin dürfte dem Obergericht auch erlauben, ihr Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung mangels Bedürftigkeit abzuweisen. Allerdings konnte dieses Gesuch bis zum Zeitpunkt des vorliegenden Entscheides mangels ausreichender Unterlagen noch nicht geprüft werden.

e) Es ist aber auch unverhältnismässig, der Beschwerdeführerin bis zur Wegweisung aufgrund eines rechtskräftigen Entscheides eine Erwerbstätigkeit zu verunmöglichen, welche sie zum Zeitpunkt der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bereits ausübte. Ein gewichtiges öffentliches Interesse, welches der weiteren Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin entgegenstehen würde, wurde von der Vorinstanz nicht genannt und ist auch für das Obergericht nicht ersichtlich.

f) Auch kann die Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Beschwerdeführerin in der Hauptsache nicht von vornherein als offensichtlich haltlos bezeichnet werden.

g) Als vorsorgliche Massnahme ist deshalb die Vorinstanz anzuweisen, der Beschwerdeführerin bis zur Wegweisung aufgrund eines rechtskräftigen Entscheides die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern und die Erwerbstätigkeit in der X SA zu bewilligen.