

## **BGer 2A.260/2002 vom 23. September 2002**

Bundesgericht, 2002-09-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.260\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.260_2002)

FR: TF 2A.260/2002 du 23 septembre 2002

IT: TF 2A.260/2002 del 23 settembre 2002

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Auf dem Gebiet der Fremdenpolizei ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unzulässig gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt (Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG). Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Der Ausländer hat damit grundsätzlich keinen Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, er könne sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen, die ihm einen Anspruch auf eine solche Bewilligung einräumt ( BGE 127 II 60 E. 1a S. 62 f.; 126 II 335 E. 1a S. 337 f., 377 E. 2 S. 381, 425 E. 1 S. 427, je mit Hinweisen).

#### **E. 1.2**

Nach Art. 7 Abs. 1 ANAG hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung; nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren hat er Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung. Der Anspruch erlischt, wenn ein Ausweisungsgrund vorliegt.

Der Beschwerdeführer war seit dem 23. März 1990 mit einer Schweizerin verheiratet; die Ehe wurde am 16. Mai 1998 geschieden. Er hat daher keinen Anspruch mehr auf eine Aufenthaltsbewilligung nach Art. 7 Abs. 1 erster Satz ANAG. Da er aber vor der Scheidung einen Anspruch auf Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 7 Abs. 1 zweiter Satz ANAG erworben hat, so kann er sich hierauf grundsätzlich auch nach Beendigung der Ehe berufen ( BGE 128 II 145 E. 1.1.4. S. 149, mit Hinweisen).

Indessen hat die Fremdenpolizei dem Beschwerdeführer nach eingehenden Abklärungen am 12. März 1997, als er nach einer Ehedauer von sieben Jahren den grundsätzlichen Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung schon erworben hatte, diese durch förmliche Verfügung verweigert. Der Beschwerdeführer hat diese Verfügung nicht angefochten. Damit ist rechtskräftig entschieden, dass ihm im damaligen Zeitpunkt aufgrund von Art. 7 ANAG kein Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung zustand. Darauf wäre im vorliegenden Verfahren nur dann zurückzukommen, wenn sich die Verhältnisse in der Zeit bis zur Ausfällung des Scheidungsurteils erheblich geändert hätten und die Fremdenpolizei deswegen verpflichtet gewesen wäre, ihre Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen (zur Wiedererwägung von Verfügungen vgl. BGE 120 Ib 42 E. 2b S. 46 f., mit Hinweisen). Den Akten lässt sich jedoch nicht entnehmen, dass sich das Verhalten des Beschwerdeführers, das damals zur Verweigerung der Niederlassungsbewilligung geführt

hatte, in jener kurzen Zeitspanne gebessert hätte. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdeführer aus seiner inzwischen geschiedenen Ehe mit einer Schweizerin keinen Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungs- bzw. Aufenthaltsbewilligung mehr ableiten.

### **E. 1.3**

Damit kommt vorliegend als Anspruchsgrundlage einzig Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV in Betracht. Art. 8 EMRK - wie seit dem 1. Januar 2000 auch Art. 13 Abs. 1 BV - gewährleistet das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Darauf kann sich im Rahmen eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens berufen, wer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat. Wird in einem solchen Fall der Aufenthalt untersagt, kann dies Art. 8 EMRK (bzw. Art. 13 Abs. 1 BV) verletzen. Soweit eine familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist, wird das der zuständigen Behörde in Art. 4 ANAG grundsätzlich eingeräumte freie Ermessen beschränkt. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde des um die fremdenpolizeiliche Bewilligung nachsuchenden Ausländers oder seiner hier anwesenden Angehörigen ist unter diesen Umständen deshalb zulässig ( BGE 126 II 425 E. 2a S. 427, mit Hinweisen).

### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer hat - neben seiner in der Türkei lebenden Tochter B. \_\_\_\_\_ - die Tochter A. \_\_\_\_\_, die in der Schweiz lebt und das Schweizer Bürgerrecht hat.

Es fragt sich, ob die Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter in affektiver Hinsicht als intakt bezeichnet werden kann. Hier drängen sich einige Zweifel auf: Wie aus dem Bericht des regionalen Sozialdienstes der Gemeinden F. \_\_\_\_\_, G. \_\_\_\_\_, H. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ vom 23. Mai 2001 hervorgeht, hat der Beschwerdeführer mehrmals gedroht, die Tochter A. \_\_\_\_\_ in die Türkei zu bringen. Er habe zwar die Tochter anlässlich der Besuche korrekt behandelt; indessen habe die derzeitige Pflegemutter letztes Jahr gemeldet, dass der Beschwerdeführer gegenüber A. \_\_\_\_\_ massiven psychischen Druck ausübe, indem er ihr eindringlichst erklärt habe, sie müsse eine türkische Lebensweise annehmen. Dies habe A. \_\_\_\_\_ verunsichert und verstört, da diese sich als Schweizer Kind fühle. Anlässlich der vom Rekursgericht durchgeführten Befragung vom 5. Juli 2001 erklärte A. \_\_\_\_\_, sie habe Angst davor, dass ihr Vater sie in die Türkei zurückbringe; sie erklärte zudem, es würde ihr nicht viel ausmachen, wenn ihr Vater nicht mehr in der Schweiz wohnen würde. Aus einer Aktennotiz des Beschwerdedienstes des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements (EJPD) vom 10. April 2002 über ein Telefongespräch mit der Beiständin von A. \_\_\_\_\_ geht hervor, dass nach wie vor eine Einschränkung des Besuchsrechts des Beschwerdeführers besteht, und dass dieser seine Tochter de facto kaum noch sehe.

Damit fragt sich, ob überhaupt von einer intakten Beziehung zwischen Vater und Tochter ausgegangen werden kann. Die Frage kann jedoch offen bleiben, da sich im vorliegenden Fall jedenfalls ein Eingriff in das von Art. 8 geschützte Recht auf Familienleben rechtfertigt, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann.

### **E. 2.1**

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts ( Art. 104 lit. a und b OG ), nicht jedoch

Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (vgl. Art. 104 lit. c OG ) gerügt werden.

### **E. 2.2**

Nach Art. 105 Abs. 2 OG ist das Bundesgericht an die Feststellung des Sachverhalts gebunden, wenn eine richterliche Behörde als Vorinstanz den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensgarantien festgestellt hat. Im vorliegenden Fall hat zwar mit dem Rekursgericht im Ausländerrecht bereits ein Gericht geurteilt; angefochten ist aber nicht dessen Bewilligungsentscheid, sondern die Zustimmungsverweigerung durch die Bundesbehörden, zuletzt durch das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement. Bei diesem handelt es sich nicht um eine richterliche Instanz. Deshalb steht nichts entgegen, auch die tatsächliche Entwicklung zu berücksichtigen, die im Nachgang zum Urteil des Rekursgerichts eingetreten ist (in BGE 127 II 49 nicht veröffentlichte E. 2).

### **E. 2.3**

Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht bei der Verwaltungsgerichtsbeschwerde von Amtes wegen an, ohne an die Begründung der Parteibehrengen gebunden zu sein (Art. 114 Abs. 1 in fine OG). Es kann die Beschwerde daher aus andern als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den Entscheid mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht ( BGE 121 II 473 E. Ib S. 477; 117 Ib 114 E. 4a S. 117, mit Hinweis).

### **E. 3.1**

Der nicht sorgeberechtigte Ausländer kann die familiäre Beziehung zu seinen Kindern zum Vornherein nur in einem beschränkten Rahmen, nämlich durch Ausübung des ihm eingeräumten Besuchsrechts leben. Hiezu ist nicht unabdingbar, dass er dauernd im gleichen Land wie das Kind lebt und dort über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt. Den Anforderungen von Art. 8 EMRK ist regelmässig bereits Genüge getan, wenn der Ausländer das Besuchsrecht im Rahmen von bewilligungsfreien Kurzaufenthalten vom Ausland her ausüben kann, wobei allenfalls dessen Modalitäten entsprechend auszugestalten sind. Ein Anspruch des Ausländers auf Aufenthaltsbewilligung ist (bei tadellosem Verhalten des Ausländers) nur dann zu bejahen, wenn zwischen dem Ausländer und dessen Kindern in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht besonders enge Beziehungen bestehen, die sich zudem wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Land, in dem der Ausländer leben müsste, praktisch nicht aufrecht erhalten liessen (Urteil des Bundesgerichts vom 19. September 2000 [2A.98/2000]; vgl. BGE 120 Ib 1 E. 3c S. 5, 22 E. 4a/b S. 25 f.).

### **E. 3.2**

Wie aus dem Schreiben der Finanzverwaltung der Gemeinde C. \_\_\_\_\_ vom 28. Mai 2001 hervorgeht, hat der Beschwerdeführer die Unterhaltsbeiträge, die er für seine Tochter A. \_\_\_\_\_ schuldet, bis zum Zeitpunkt des letzten Stellenantritts nicht regelmässig bezahlt. Er hat zudem die von seinem früheren Arbeitgeber geleisteten Kinderzulagen nicht an den - für die Weiterleitung der Unterhaltsbeiträge besorgten - Sozialdienst weitergeleitet. Am 11. Juni 2001 erklärte er sich - im Hinblick auf den Erhalt einer Stellenantrittsbewilligung für die Arbeit im Gasthof Z. \_\_\_\_\_ in I. \_\_\_\_\_ - damit einverstanden, dass der Arbeitgeber den Unterhaltsbeitrag sowie die Kinderzulage direkt dem Sozialdienst C. \_\_\_\_\_ zukommen lässt; tags darauf wurde ihm der Stellenantritt bewilligt.

Dass der Beschwerdeführer die Unterhaltsbeiträge für die bei einer Pflegefamilie untergebrachte Tochter über mehrere Jahre nicht vollständig bezahlt hat, mag mit seiner zeitweisen Arbeitslosigkeit zusammenhängen. Das ändert aber nichts daran, dass hier jedenfalls nicht von einer wirtschaftlich besonders engen Beziehung zu seiner Tochter im Sinne der Rechtsprechung gesprochen werden kann. Auch in affektiver Hinsicht besteht keine besonders enge Beziehung zu seiner Tochter A.\_\_\_\_\_. Es ist zwar verständlich, dass der Beschwerdeführer seiner Tochter die türkische Kultur näher bringen will. Dass er aber, wie aus dem oben erwähnten Bericht der Beiständin hervorgeht, die Tochter geradezu unter Druck setzt und damit verstört, zeugt nicht gerade von einer Sensibilität angesichts der Schwierigkeiten der Identitätsfindung eines Kindes, dessen Elternteile aus zwei völlig verschiedenen Kulturkreisen stammen. Mit seiner Drohung, das Kind in die Türkei zu verbringen, hat er seine Tochter verunsichert. Die gegenüber dem Rekursgericht gemachte Aussage von A.\_\_\_\_\_, wonach es ihr nicht viel ausmachen würde, wenn ihr Vater nicht mehr in der Schweiz lebte, spricht für sich. Wie aus einem Schreiben der Pflegemutter an die Beiständin vom 10. April 2002 hervorgeht, steht offenbar ein Verfahren betreffend Namensänderung von A.\_\_\_\_\_ bevor oder ist schon hängig; A.\_\_\_\_\_ scheint sich viel stärker mit dem Familiennamen ihrer Mutter zu identifizieren, was denn auch aus ihrem Brief vom 10. April 2002 an die Beiständin hervorgeht. Es kann daher nicht von einer besonders engen affektiven Beziehung des Vaters zu seiner Tochter gesprochen werden. Im Übrigen kann von einem tadellosen Verhalten des Beschwerdeführers, wie dies die Rechtsprechung verlangt (vgl. oben E. 3.1) nicht die Rede sein: der Beschwerdeführer musste mehrmals wegen verschiedener Delikte, darunter mehrere Strassenverkehrsdelikte, verurteilt werden; auch sein Verhalten im Zusammenhang mit der unterlassenen Weiterleitung der Kinderzulagen gereicht ihm nicht zu seinem Vorteil.

Muss der Beschwerdeführer fortan in der Türkei leben, so werden einerseits die Kontakte zu A.\_\_\_\_\_ schwieriger zu organisieren sein; andererseits wird er aber engere Kontakte zu seiner andern, bei seinen Eltern lebenden Tochter aufnehmen können. Ob er in der Schweiz oder in der Türkei lebt: der Kontakt zu einer seiner beiden Töchter wird immer in Mitleidenschaft gezogen werden. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdeführer aus der Beziehung zu seiner in der Schweiz wohnenden Tochter keinen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung ableiten.

### **E. 3.3**

Angesichts der klaren Sachlage erübrigt sich die vom Beschwerdeführer beantragte Parteibefragung.

### **E. 3.4**

Wie aus dem Gesagten hervorgeht, hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement mit der Verweigerung der Zustimmung zur Aufenthaltsbewilligung kein Bundesrecht verletzt; ein Eingriff in das von Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Recht auf Familienleben - dasselbe gilt im Hinblick auf Art. 13 Abs. 1 BV - ist nach dem Gesagten gerechtfertigt.

### **E. 4**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.