

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.107 vom 7. Januar 2015

BS Appellationsgericht, 2015-01-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2014.107

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.107 du 7 janvier 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.107 del 7 gennaio 2015

Erwägungen

E. 1

Das Präsidialdepartement des Kantons Basel-Stadt hat den Rekurs ohne eigenen Entscheid am 22. Mai 2014 an das Verwaltungsgericht überwiesen, womit gemäss § 42 des Gesetzes betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt (OG) in Verbindung mit § 12 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege (VRPG) dessen Zuständigkeit gegeben ist. Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des VRPG. Als Adressat des angefochtenen Entscheids ist die Rekurrentin von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Deshalb ist sie gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf das frist- und formgerecht eingereichte Rechtsmittel ist somit einzutreten. Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen unzulässigen Gebrauch gemacht hat (vgl. VGE VD.2009.741 vom 17. Dezember 2009 E.1.2). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind bei der Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit eines fremdenpolizeirechtlichen Entscheids durch das kantonale Gericht die tatsächlichen Verhältnisse massgebend, wie sie im Zeitpunkt des Gerichtsentscheids herrschen (BGE 127 II 60 E. 1b S. 63).

E. 2

2.1 Nach Art. 27 des Ausländergesetzes (AuG) können Ausländerinnen und Ausländer für eine Aus- oder Weiterbildung zugelassen werden, wenn sie über eine entsprechende Bestätigung der Schulleitung über ihre Zulassung, eine bedarfsgerechte Unterkunft, die notwendigen finanziellen Mittel und die persönlichen und bildungsmässigen Voraussetzungen für die vorgesehene Aus- oder Weiterbildung verfügen. Es muss sich dabei um ein Vollzeitstudium handeln (Caroni/Ott, in: Caroni/Gächter/ Thurnherr, Handkommentar AuG, Bern 2010, Art. 27 N 7). Ein Rechtsanspruch auf eine Bewilligung besteht nicht, sodass den zuständigen Behörden bei ihrem Entscheid ein nach Art. 96 Abs. 1 AuG pflichtgemäss auszuübender Ermessensspielraum verbleibt (Caroni/Ott, a.a.O., Art. 27 N 9; BVGer C-4995/2011 vom 21. Mai 2012 E. 7.1; C-8712/2010 vom 20. Juni 2012 E. 8.1). Nach konstanter Praxis werden die Zulassungsvoraussetzungen dabei restriktiv angewandt, um eine Anwesenheit zu Aus- oder Weiterbildungszwecken zur Umgehung der restriktiven Zulassungspolitik zu verhindern (Caroni/Ott, a.a.O., Art. 27 N 9; Weisungen AuG des Bundesamts für Migration Ziff. 5.1.1; BVGer C-4995/2011 vom 21. Mai 2012 E. 6.2.2). Entsprechend sind gemäss Art. 23 Abs. 2 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) die persönlichen Voraussetzungen namentlich

dann erfüllt, wenn keine früheren Aufenthalte und Gesuchsverfahren und keine anderen Umstände darauf hinweisen, dass die angestrebte Aus- oder Weiterbildung lediglich dazu dient, die allgemeinen Vorschriften über die Zulassung und den Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländern zu umgehen. Da der Aufenthalt zu Aus- oder Weiterbildung einen vorübergehenden Aufenthalt darstellt, muss die betroffene Person auch den Willen haben, die Schweiz nach der Erfüllung des Aufenthaltszwecks beziehungsweise dem Abschluss der Ausbildung wieder zu verlassen (Art. 5 Abs. 2 AuG). Daran ändert auch die Aufhebung der Bewilligungsvoraussetzung einer gesicherten Wiederausreise nach Art. 27 Abs. 1 lit. d aAuG (in seiner bis 31.12.2010 geltenden Fassung) für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu Studienzwecken nichts (BVGer C-4995/2011 vom 21. Mai 2012 E. 6.2.1; C-8712/2010 vom 20. Juni 2012 E. 7.2.1). Ausländer und Ausländerinnen, die sich zu Aus- oder Weiterbildungszwecken in der Schweiz aufhalten, müssen ihre Zwischen- und Schlussprüfungen innerhalb nützlicher Frist ablegen, ansonsten der Aufenthaltswitzweck als erfüllt erachtet und die Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert wird. Ein Wechsel der fachlichen Ausrichtung während der Aus- oder Weiterbildung oder eine zusätzliche Ausbildung wird nur in hinreichend begründeten Ausnahmefällen bewilligt (Weisungen AuG des Bundesamts für Migration Ziff. 5.1.2).

E. 2.2

2.2.1 Die Rekurrentin begründet ihren unbestrittenen Wechsel der ursprünglich aufgenommenen Ausbildung, für die ihr der Aufenthalt in der Schweiz bewilligt worden ist, mit dem Nichtbestehen einer Prüfung im Studiengang Master of Science in International Management an der FHNW. Infolgedessen hätten ihr sechs Kreditpunkte gefehlt. Den Prüfungsmisserfolg begründet sie einerseits mit der psychisch belastenden Situation nach einem im Sommer 2012 diagnostizierten Verdacht auf Brustkrebs und andererseits mit ihrer ab dem März 2013 bestehenden Schwangerschaft.

2.2.2 Die Vorinstanz hat das Vorliegen von Gründen für eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu Ausbildungszwecken auf der Grundlage dieser Vorbringen verneint. Sie hat erwogen, es sei nicht ersichtlich, warum die Rekurrentin aufgrund der geltend gemachten gesundheitlichen Probleme nach dem Nichtbestehen einer Prüfung den Studiengang Master of Science in International Management an der FHNW aufgegeben und eine andere Studienrichtung gewählt habe, anstatt die entsprechende Prüfung zu wiederholen. Gemäss der anwendbaren Studien- und Prüfungsordnung könne eine ungenügende Leistungsbewertung einmal wiederholt werden. Es könne der Rekurrentin deshalb nicht gefolgt werden, wenn sie ausführe, die umschriebenen Lebensumstände hätten ein vollständiges Gelingen der Prüfungen verhindert. Es sei auch nicht nachvollziehbar, weshalb die Rekurrentin aufgrund ihrer Verfassung die nicht bestandene Prüfung an der FHNW nicht habe wiederholen können, gleichzeitig aber in der Lage und willens gewesen sein will, eine neue Ausbildung zu beginnen. Ihr Vorbringen, für eine Studienrichtungsänderung würden gewichtige Gründe sprechen, vermöge daher trotz der geltend gemachten gesundheitlichen Gründe und der Schwangerschaft nicht zu überzeugen.

2.2.3 Die Rekurrentin rügt diesbezüglich, dass der Sachverhalt falsch festgestellt worden sei. Sie macht geltend, verschiedene Prüfungen wiederholt und alle ihr zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Prüfungswiederholung ausgeschöpft zu haben. Gleichzeitig hat sie in Aussicht gestellt, einen entsprechenden Beleg der FHNW nachzureichen. Dies hat sie aber nicht getan. Ist die Fortsetzung des Studiums in einem Studiengang der FHNW

nach dem Nichtbestehen einer Wiederholungsprüfung nicht mehr möglich, so erfolgt die Exmatrikulation. Sie wird der betreffenden Studentin mit einer Exmatrikulationsbescheinigung dokumentiert. Diese enthält nach der Studienordnung eine kumulative Datenabschrift mit sämtlichen erbrachten Leistungen in den besuchten Modulen (vgl. § 12 Abs. 6 der Rahmenordnung für die Bachelor- und Masterstudiengänge an der FHNW vom 19. September 2011). Im Falle eines solchen Studienausschlusses wäre es der Rekurrentin daher ohne weiteres möglich gewesen, ihren Ausschluss aus dem belegten Studiengang nachzuweisen. Zwar gilt in der Verwaltungsrechtspflege der Untersuchungsgrundsatz. Dieser wird aber durch die Mitwirkungspflicht der Betroffenen relativiert: So sind Ausländerinnen und Ausländer gemäss Art. 90 AuG verpflichtet, an der Feststellung des für die Anwendung des Gesetzes massgebenden Sachverhalts mitzuwirken. Sie müssen namentlich zutreffende und vollständige Angaben über die für die Regelung des Aufenthalts wesentlichen Tatsachen machen (vgl. VGE VD.2012.102 vom 4. April 2013 E.2.2). Falls bestimmte Tatsachen für die Behörden nicht oder nur schwer zugänglich sind, ergeben sich Mitwirkungspflichten auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben. Die Parteien sind dann verpflichtet, bei der Sachverhaltsabklärung durch Auskunftserteilung oder Beibringen der Beweismittel mitzuwirken. Werden in einem Rekurs bloss Behauptungen aufgestellt, so ist das Gericht nicht verpflichtet, von sich aus eigene Nachforschungen anzustellen (vgl. statt vieler VGE VE.2013.46 vom 27. November 2013 E.3.5 mit Hinweisen). Eingereicht hat die Rekurrentin bloss eine kumulierte Datenabschrift vom 22. Juli 2013, welche nur bestandene Prüfungen auflistet. Daraus geht zwar hervor, dass die Rekurrentin die für den Studienabschluss erforderliche Anzahl Kreditpunkte nicht aufweist, aber nicht, dass ihr der Erwerb weiterer notwendiger Kreditpunkte nicht mehr möglich wäre. Nicht bestandene, nicht mehr wiederholbare Prüfungen werden darin nicht ausgewiesen. Deshalb durfte die Vorinstanz und muss auch das Verwaltungsgericht davon ausgehen, dass ein Ausschluss aus dem ursprünglich aufgenommenen Masterstudiengang an der FHNW nicht belegt ist.

E. 2.3

2.3.1 Vor diesem Hintergrund hat die Vorinstanz den Wechsel der Studienrichtung als ein Aneinanderreihen von Studien gewertet. Ein solches Verhalten dürfe nicht dazu führen, einen dauerhaften Aufenthalt in der Schweiz zu erlangen. Die Wiederausreise sei nicht mehr gewährleistet. Für die Annahme einer gesicherten Wiederausreise müssten sich konkrete Anhaltspunkte ergeben, welche die freiwillige Rückkehr in die Heimat nach dem Abschluss der Ausbildung als mit grosser Wahrscheinlichkeit gesichert erscheinen liessen. Gegen die Annahme einer gesicherten Wiederausreise spreche, dass die Rekurrentin ohne Bewilligung durch die Vorinstanz eine neue Ausbildung aufgenommen habe, sowie die Absicht der Rekurrentin, medizinische Untersuchungen und allfällige Therapien in der Schweiz zu machen. Dagegen sprächen schliesslich auch die Versuche der Rekurrentin, das Verfahren beziehungsweise gesetzte Ausreisefristen hinauszuzögern. Die Rekurrentin habe die Notwendigkeit der medizinischen Behandlungen nicht zu belegen vermocht. Sie habe im Rahmen der verlangten Entbindungserklärungen das Verfahren in die Länge gezogen, indem sie zunächst eine abgeänderte und nicht unterschriebene Erklärung zurückgesandt habe. Ein E-Mail vom 12. März 2014 habe sie schliesslich falsch adressiert, was ihr hätte auffallen müssen, werde man doch in solchen Fällen über den Zustellfehler informiert.

2.3.2 Soweit die Rekurrentin bestreitet, rechtsmissbräuchlich Studiengänge aneinander gereiht zu haben, ist ihren Einwänden kein Erfolg beschieden. Tatsächlich muss sie sich

entgegen halten lassen, dass sie ihren Ausschluss vom Studium an der FHNW nicht belegt hat. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz muss festgestellt werden, dass kein sachlicher Grund für den vorgenommenen Fachwechsel substantiiert worden ist. Ein solcher ist auch nicht ersichtlich. Ebenso wenig zu überzeugen vermögen die Beteuerungen der Rekurrentin, die Schweiz nach Abschluss der neuen Ausbildung wieder verlassen zu wollen. Den Vorwurf, das Verfahren zur Verlängerung ihres Aufenthalts absichtlich verzögert zu haben, vermag sie nicht zu entkräften. Ihr Verhalten im Zusammenhang mit medizinischen Untersuchungen lässt nämlich keinen anderen Schluss zu. Dr. med. [...] bestätigte mit Schreiben vom 26. Oktober 2013, dass die Rekurrentin ab August 2012 das Brustzentrum des Universitätsspitals Basel aufgesucht habe, wo aufgrund eines Verdachts auf Brustkrebs im Anfangsstadium Gewebeveränderungen analysiert worden seien. Die von der Rekurrentin erhobene Behauptung, während ihrer Schwangerschaft und der Stillzeit hätte das Wohl des Kindes profundere Untersuchungen verunmöglicht, wird hingegen weder durch das Attest von Dr. med. [...] vom 18. Oktober 2013 noch auf andere Weise belegt. Mit Schreiben vom 28. Februar 2014 hat die Vorinstanz die Rekurrentin deshalb ersucht, zur weiteren Abklärung ihrer gesundheitlichen Situation die behandelnden Ärzte von der ärztlichen Schweigepflicht zu entbinden. Nachdem die Rekurrentin darauf nicht reagiert hatte, wurde sie mit Schreiben vom 14. März 2014 gemahnt. Erst mit Schreiben vom 24. März 2014 leitete der damalige Vertreter der Rekurrentin eine E-Mail an die zuständige Mitarbeiterin weiter, welche er am 12. März 2014 an eine unkorrekte E-Mail-Adresse versandt hatte. Darin werden Rückfragen beim Gynäkologen Dr. [...] abgelehnt, da dieser ■keine nützlichen Infos zum laufenden Verfahren■ abgeben könne. Abgelehnt werden auch Rückfragen beim Frauenspital, da ■keine akute Krankheit oder akute Gefährdungslage■ bestehe. Es gehe nur darum, eine für die Rekurrentin bestehende ■medizinisch relevante Gefährdungslage mit dem Kindeswohl zu koordinieren■. Es gehe ihr nur um ihr ■Recht, das neugeborene Kind zumindest 6 Monate in Ruhe zu stillen, ohne eventuell gleichzeitig in einen Behandlungsstress betreffend die eigene Gesundheit zu geraten■. Deshalb sei der Termin für die Vornahme der erforderlichen Untersuchungsmassnahmen auf den 25. Juni 2014 nach Beendigung der Stillzeit festgelegt worden. Dazu könne der Kinderarzt, Dr. med. [...], befragt werden, weswegen auch nur jener Arzt von der ärztlichen Schweigepflicht entbunden worden sei. Eine Entbindung weiterer Ärzte wurde auf ein neues Ersuchen hin in Aussicht gestellt. Gleichzeitig wurde eine Stillbestätigung von Dr. med. [...], einer Praxiskollegin von Dr. [...], eingereicht. Mit einem weiteren E-Mail vom gleichen Tag erkundigte sich der Vertreter der Rekurrentin nach der Frist, innert welcher die mit Schreiben vom 14. März 2014 angemahnte Entbindung erfolgen müsse und sandte der Vorinstanz eine Entbindung von Dr. [...]. Mit Schreiben vom 24. April 2014 liess die Rekurrentin die Vorinstanz darauf hinweisen, dass ihr Kind die ersten Impfungen erhalten habe. Bei einer Ausreise nach Kamerun müsse das Baby im Tropeninstitut Basel gegen Gelbfieber, Hepatitis, Malaria und eventuell andere tropische Krankheiten geimpft werden. Diese Impfungen könnten aufgrund des Alters des Babys nicht in wenigen Tagen erfolgen. Zuerst müssten die Standardimpfungen gemacht werden. Zudem sei ihre ■ernsthafte gesundheitliche Situation■ abzuklären.

Mit diesem Verhalten vermag die Rekurrentin der oben dargelegten prozessualen Mitwirkungspflicht nicht zu genügen. Daraus erhellt vielmehr ihre Absicht, die Dauer ihres Aufenthalts zu bewilligungsfremden Zwecken zu erstrecken. Die geltend gemachten gesundheitlichen Gründe müssen als vorgeschoben gelten. Wie die Vorinstanz unter Hinweis auf eine einschlägige Beratungshomepage belegt hat, wird eine schwangere Frau

■bei der Diagnose Brustkrebs in der Regel nicht anders behandelt als eine Frau, die nicht schwanger ist■ (www.9monate.de). Nach der Entdeckung einer Unregelmässigkeit könne ■ohne grösseres Risiko für das ungeborene Kind■ eine Mammasonographie und wenn nötig eine Mammographie durchgeführt werden. Davon ist auszugehen, nachdem die Rekurrentin weitere, spezifische Abklärungen zu ihrer Situation beim Frauenspital als unnötig abgelehnt hat. Daraus folgt, dass die gesundheitliche Situation der Rekurrentin ohne Verlängerung ihres Aufenthalts längst hätte abgeklärt werden können und aufgrund der gesundheitlichen Risiken einer verzögerten Behandlung auch hätte abgeklärt werden müssen. Eine Verzögerung einer entsprechenden Abklärung während insgesamt zweier Jahre seit dem ersten Auftreten eines Verdachts erscheint daher aus medizinischer Sicht absolut widersinnig. Dieses Verhalten kann nur als Versuch der Rekurrentin gewertet werden, ihren Aufenthalt in der Schweiz zu verlängern. Insgesamt weist das unkooperative Verhalten der Rekurrentin bei der Abklärung des Sachverhalts hinsichtlich ihres Studienstandes und ihrer gesundheitlichen Situation, wie von der Vorinstanz festgestellt, darauf hin, dass ihre freiwillige Ausreise nicht als gesichert erscheint.

2.4 Daraus folgt, dass eine Verletzung des Ermessens der Vorinstanzen bei der Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu Ausbildungszwecken nicht ersichtlich ist. Nichts anderes ergibt sich unter dem Gesichtspunkt einer Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 96 AuG, auf die sich die Rekurrentin unter Hinweis auf ihre erheblichen finanziellen Investitionen in ihre Ausbildung in der Schweiz bezieht. Dabei kann auch berücksichtigt werden, dass die Rekurrentin verfahrensbedingt während der von ihr beanspruchten Ausbildungsdauer in der Schweiz verbleiben konnte.

E. 3

Schliesslich macht die Rekurrentin mit ihrem Rekurs unter Hinweis auf ihren Gesundheitszustand einen Härtefall im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG und Art. 31 Abs. 1 lit. f VZAE geltend. Sie verweist dabei darauf, dass sie sich derzeit in der Frauenklinik des Universitätsspitals Basel wegen des Verdachts auf Brustkrebs in Behandlung befinde. Wie sie in ihrer Replik ausführt, haben die notwendigen Untersuchungen mittlerweile aber durchgeführt werden können. Den dabei nachgewiesenen Status belegt die Rekurrentin nicht. Es steht somit auch nicht fest, ob der gleichzeitig als notwendig geltend gemachte und auf einen Zeitpunkt nach der definitiven Beendigung der Stillzeit in Aussicht gestellte operative Eingriff wirklich indiziert ist. Vor allem steht auch nicht fest, dass die Rekurrentin für einen solchen Eingriff auf einen Aufenthalt in der Schweiz angewiesen ist. Es kann ergänzend auf die obigen Erwägungen zur mangelnden Kooperation der Rekurrentin bei der Klärung ihrer gesundheitlichen Situation verwiesen werden (vgl. E. 2.3.2). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein Härtefall vorliegt.

E. 4

4.1 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich die Abweisung des Rekurses. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen dessen Kosten grundsätzlich zu Lasten der Rekurrentin.

4.2 Die Rekurrentin macht im vorliegenden Verfahren einen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung geltend. Sie hat es aber unterlassen, ihre finanziellen Verhältnisse in genügender Weise offen zu legen beziehungsweise unter Beweis zu stellen. Entsprechend der Voraussetzung von Art. 27 AuG verfügt die Rekurrentin offensichtlich über die notwendigen finanziellen Mittel zur Bestreitung ihres Unterhalts und ihrer Ausbildung in der Schweiz. Es ist somit nicht erstellt, dass die im vorliegenden Verfahren nicht vertretene

Rekurrentin ausserstande ist, die Gerichtskosten des Verfahrens zu tragen. Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung ist daher abzuweisen. Die Rekurrentin hat eine Gebühr von CHF 500.■ zu tragen. Diese Gebühr liegt deutlich unter dem Ansatz, der normalerweise in Verfahren betreffend Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung zur Anwendung gelangt. Damit wird ihrer persönlichen Situation Rechnung getragen.

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