

BVGer C-1879/2008 vom 3. Dezember 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1879_2008

FR: TAF C-1879/2008 du 3 décembre 2008

IT: TAF C-1879/2008 del 3 dicembre 2008

Regeste

Ausdehnung der kantonalen Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von einer der in Art. 33 und Art. 34 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen auch Verfügungen des BFM, welche die Wegweisung betreffen. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 1 Abs. 2 VGG i.V.m. Art. 83 lit. c Ziff. 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz keine abweichenden Bestimmungen vorsieht (Art. 37 VGG).

E. 1.3

Als Adressatin der Verfügung ist die Beschwerdeführerin zu deren Anfechtung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

E. 2

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

E. 3.1

Am 1. Januar 2008 trat das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) mit seinen Ausführungsverordnungen in Kraft, u.a. der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201). Es löst das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer ab (ANAG, BS 1 121; zum vollständigen Quellennachweis vgl. Ziff. I des Anhangs zum AuG), unter dessen Geltung das der angefochtenen Verfügung vom 8. März 2008 zugrunde liegende kantonale Wegweisungsverfahren angehoben wurde.

E. 3.2

Art. 126 Abs. 1 AuG enthält die intertemporalrechtliche Grundregel des neuen Rechts mit Bezug auf das materielle Recht. Sie besagt, dass auf Gesuche, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes eingereicht wurden, das bisherige Recht anwendbar bleibt. Entsprechend ihrer Auslegung durch das Bundesverwaltungsgericht ist es jedoch ohne Belang, ob das Verfahren auf Gesuch hin oder von Amtes wegen eröffnet wurde (vgl. BVGE 2008/1 E. 2 mit Hinweisen). Die Voraussetzungen für die Nachwirkung des alten Rechts sind in der vorliegenden Streitsache erfüllt. Demgegenüber findet das neue Verfahrensrecht Anwendung (vgl. Art. 126 Abs. 2 AuG).

E. 4

Gemäss Artikel 1a ANAG ist eine ausländische Person dann zur Anwesenheit in der Schweiz berechtigt, wenn sie über eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung verfügt oder nach dem Gesetz keiner solchen bedarf (zum Letzteren vgl. Art. 2 ANAG und Art. 1 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAV, AS 1949 I 228]). Besitzt sie keine Bewilligung und kann sie sich auch nicht auf ein gesetzliches Bleiberecht berufen, so ist ihr Aufenthalt illegal und sie kann jederzeit zur Ausreise aus der Schweiz verhalten werden (vgl. Art. 12 Abs. 1 ANAG, ferner den Tatbestand des illegalen Aufenthaltes im Sinne von Art. 23 Abs. 1 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).

E. 4.1

Abgesehen von der Konstellation, dass von vornherein kein Aufenthaltsrecht besteht, ist eine ausländische Person u.a. auch dann zur Ausreise verpflichtet, wenn ihr eine Bewilligung oder die Verlängerung einer solchen verweigert wurde (Art. 12 Abs. 3 Satz 1 ANAG). Die Behörde bestimmt in diesem Fall die Ausreisefrist. Ist die Behörde eine kantonale, so hat die ausländische Person aus dem Kanton, ist die Behörde eine eidgenössische, so hat die Person aus der Schweiz auszureisen (Art. 12 Abs. 3 Satz 2 und 3 ANAG). Ein Entschliessungsermessen steht der Behörde dabei nicht zu (vgl. dazu Nicolas Wisard, a.a.O., S. 130).

E. 4.2

Vor diesem Hintergrund ist die Wegweisung 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: Uebersax/Münch/Geiser/Arnold [Hrsg.], *Ausländerrecht. Ausländerinnen und Ausländer im öffentlichen Recht, Privatrecht, Strafrecht, 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. Die Wegweisung kann in dieser Konstellation namentlich nicht dadurch in Frage gestellt werden, dass die

Ausreisepflicht thematisiert wird, beispielsweise durch Berufung auf ein überwiegendes privates Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz. Derartige Vorbringen sind im kantonalen Bewilligungsverfahren oder - nach Verweigerung der Bewilligung - in dem dafür vorgesehenen Rechtsmittelverfahren geltend zu machen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3083/2008 vom 9. September 2008 E. 4.2 mit Hinweisen). Vorbehalten bleiben Vollzugshindernisse im Sinne von Art. 14a ANAG.

E. 4.3

Allenfalls kann gegen die Ausdehnungsverfügung eingewendet werden, dass in einem Drittkanton um die Erteilung einer Bewilligung nachgesucht wurde. Diesfalls wird praxisgemäss von einer Ausdehnung der kantonalen Wegweisung abgesehen, wenn der Drittkanton zur Aufenthaltsregelung bereit ist bzw. der ausländischen Person für die Dauer des Bewilligungsverfahrens die Anwesenheit auf seinem Gebiet ausdrücklich gestattet (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-5031/2007 vom 20. Juni 2008 E. 3, C-644/2006 vom 26. Februar 2008 E. 3, C-2276/2007 vom 24. November 2007 E. 4 und E. 7 jeweils mit Hinweisen). Derartiges wird weder behauptet noch finden sich entsprechende Hinweise in den Akten. Nachdem das kantonale Aufenthalts- und Wegweisungsverfahren rechtskräftig abgeschlossen wurde (vgl. vorstehend Bst. B des Sachverhaltes), ist die vorliegende Ausdehnungsverfügung grundsätzlich zu Recht ergangen.

E. 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 Wurzbürger, *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 (BBJ 1990 647; Walter Kälin, *Grundriss des Asylverfahrens*, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 200). Vollzugshindernisse vermögen somit die Ausdehnungsverfügung als solche nicht in Frage zu stellen (vgl. Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 62.52).

E. 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 (beispielsweise jene der EMRK oder des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]) 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).

E. 6.1

Dass einer Rückkehr der Beschwerdeführerin keine technischen Hindernisse im Wege stehen, ist unbestritten. Aus den Akten ergeben sich ebenfalls keine Anhaltspunkte dafür, dass ihr mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine nach Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohen würde. Gemäss Praxis der Strassburger Organe sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste die Beschwerdeführerin in einer Konstellation wie der

vorliegenden (die Betroffene hat nie ein Asylverfahren durchlaufen) eine konkrete Gefahr nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihr im Falle einer Rückkehr Folter oder unmenschliche Behandlung drohten (siehe Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-644/2006 vom 26. Februar 2008 E. 7.1 oder D-3797/2006 vom 20. Juni 2007 E. 4.2). Mit allgemeinen Hinweisen auf kulturelle Eigenheiten der Türkei und gesellschaftspolitische Tendenzen in diesem Land wird den genannten Anforderungen in keiner Weise Genüge getan. Die diesbezüglichen, vom Parteivertreter hilfsweise bzw. ergänzend auch unter der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs geltend gemachten Einwände sind jedoch unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit zu prüfen. Nach dem Gesagten ist der Wegweisungsvollzug deshalb als zulässig zu erachten.

E. 6.2

Konkret gefährdet im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG sind in erster Linie Gewaltflüchtlinge, das heisst Personen, welche Unruhen, Bürgerkriegssituationen und allgemeiner Missachtung der Menschenrechte entfliehen wollen, ohne bereits individuell verfolgt zu sein. Ferner findet die Bestimmung Anwendung auf Personen, die nach ihrer Rückkehr ebenfalls einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wären, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten können oder - aus objektiver Sicht - wegen den herrschenden Verhältnissen im Heimatland mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-2799/2007 vom 26. Februar 2008 E. 6.1, C-7523/2006 vom 6. Dezember 2007 E. 7.3 [mit Hinweisen]).

E. 6.2.1

Im Südosten der Türkei bestehen zwar noch einige Unruheherde, ansonsten herrscht im Heimatland der Beschwerdeführerin weder Krieg noch eine Situation allgemeiner Gewalt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6405/2007 vom 28. Februar 2008 E. 6.2). Wie angetönt, wendet der Parteivertreter in diesem Zusammenhang denn hauptsächlich ein, seine Mandantin fürchte sich vor Racheakten ihres letzten, ebenfalls aus der Türkei stammenden Partners. Es ist jedoch in der Tat nicht einzusehen, weshalb sich die Beschwerdeführerin in der Türkei mehr vor ihm fürchten sollte als bei einem weiteren Aufenthalt hierzulande, lebt dieser Ex-Freund doch mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht (Niederlassungsbewilligung) in der Schweiz. Zu ergänzen wäre an dieser Stelle, dass er diesen Status bei schwerer Straffälligkeit im In- oder Ausland auf's Spiel setzen würde (vgl. Art. 62 u. 63 AuG). Die angebliche Absicht desselben, sich vorübergehend in die Türkei zu begeben, änderte daran nichts, sieht man einmal davon ab, dass es sich um eine blosser, nicht näher belegte Parteibehauptung handelt. Was die Vorbringen zur türkischen Polizei und deren Einstellung anbelangt, beschränken sie sich auf allgemeine Ausführungen und Einschätzungen. Diese beruhen auf unzulässigen Verallgemeinerungen der heterogenen, stark von Region, Herkunft und Bildung abhängigen gesellschaftlichen Realitäten in der Türkei. Auf Beschwerdeebene wird jedenfalls nichts Konkretes oder Substanzielles vorgebracht, das zur Annahme berechtigte, die türkischen Behörden seien a priori nicht gewillt, einer alleinstehenden Frau den notwendigen Schutz zu gewähren. Im Falle der Beschwerdeführerin kommt hinzu, dass sie in ihrem Heimatland - anders als in der Schweiz - nach wie vor über intakte familiäre Beziehungen verfügt. Ihre diesbezüglichen Kontakte zu Verwandten und Bekannten hat sie während ihrer Anwesenheit hierzulande, wie die ihr ausgestellten Rückreisevisa offenbaren, aufrecht

erhalten (zum Ganzen siehe den Beschluss des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 7. November 2007 oder die herangezogenen kantonalen Akten). Von daher bietet der Beschwerdeführerin, welche bis zu ihrem 39. Lebensjahr stets in der Türkei gelebt hat, nur schon das dort bestehende familiäre und soziale Netz einen gewissen Schutz. Unter diesen Umständen kann nicht auf eine konkrete Gefährdung im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG geschlossen werden.

E. 6.2.2

Für die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen nach Auffassung des Rechtsvertreters sodann die Rückenschmerzen seiner Mandantin. Wie oben ausgeführt (E. 6.2), kann sich eine konkrete Gefahr im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG auch aus der gesundheitlichen Situation der weggewiesenen Person ergeben. Dies setzt voraus, dass die vorgesehene Behandlung notwendig, wesentlich und im Heimatland nicht erhältlich ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5105/2006 vom 4. September 2007 E. 6.2). Entscheidend ist dabei nicht, ob die medizinische Versorgung im Zielland des Wegweisungsvollzugs einem Vergleich mit schweizerischen medizinischen Standards standhält. Als massgebend erweist sich vielmehr, ob die unzureichenden medizinischen Behandlungsmöglichkeiten vor Ort innerhalb kurzer Zeit und mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine wesentliche oder gar lebensbedrohliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes erwarten lassen (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-2799/2007 vom 26. Februar 2008 E. 6.3 und C-2276/2007 vom 24. November 2007 E. 8.2).

E. 6.2.3

Nach Angaben der behandelnden Ärzte leidet die Beschwerdeführerin an einer isthmischen Spondylolisthese (Kreuz-, Lenden- und Rückenschmerzen). Sie wurde deshalb am 31. März 2008 in der Klinik Zollikerberg am Rücken operiert (sog. Repositionsspondylodese) und befindet sich nun in der Phase der Rehabilitation. Im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht wurde eine Reihe von ärztlichen Berichten und Zeugnissen vorgelegt, die sich zu Diagnose, Notwendigkeit des operativen Eingriffs, eigentlicher Operation sowie postoperativem Verlauf äussern. Aus den diesbezüglichen Unterlagen ergibt sich, dass die Operation komplikationslos verlaufen ist und die wichtigsten Nachbehandlungen inzwischen abgeschlossen sind (siehe die ärztlichen Zeugnisse von Dr. med. W. _____ vom 9. April 2008 und 8. Juli 2008 oder den "Austrittsbericht Physiotherapie" und das ärztliche Zeugnis der Zürcher Höhenklinik Davos vom 28. bzw. 29. April 2008). Dies deckt sich mit den fachärztlichen Erfahrungswerten, wonach die Phase der intensiven Physiotherapie und der Erschwernisse im alltäglichen Leben bei einem Eingriff wie der Spondylodese zwischen vier und sechs Monaten dauert (vgl. den zu Händen des Parteivertreters verfassten Bericht von Dr. med. K. _____ vom 19. März 2008). Die Beschwerdeführerin ist laut einer Mitteilung von Dr. med. W. _____ vom 9. Juli 2008 ebenfalls wieder voll reisefähig. Die entsprechenden Ausführungen des Rechtsvertreters in der Rechtsmitteleingabe vom 20. März 2008 sind durch die dargelegte Entwicklung der Ereignisse mithin weitgehend überholt. Dasselbe gilt hinsichtlich der Durchführbarkeit besagten operativen Eingriffs in der Türkei und der dortigen Möglichkeiten der unmittelbaren postoperativen Nachsorge. Wohl hat sich die Genesung nach dem operativen Eingriff verzögert und die Patientin ist weiterhin nicht beschwerdefrei, indessen besteht aufgrund der Akten kein Anlass für die Annahme, dass die Beschwerdeführerin im jetzigen Stadium auf eine notwendige medizinische Behandlung

angewiesen ist, welche in ihrem Heimatland nicht erhältlich wäre. Allenfalls zu Ende zu führenden Therapien oder Nachbehandlungen (laut einer Behandlungsbestätigung vom 8. Juli 2008 rechnete der behandelnde Arzt damals mit einer Behandlung bis zum 23. September 2008) kann die kantonale Migrationsbehörde bei der Ausgestaltung der Vollzugsmodalitäten Rechnung tragen. Alles in allem sind die verbliebenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen nicht als derart gravierend zu erachten, dass von einer konkreten Gefährdung für die Beschwerdeführerin im Fall einer Rückkehr auszugehen wäre.

E. 6.3

Zusammenfassend ergibt sich, dass sich der Wegweisungsvollzug bei der Beschwerdeführerin als möglich, zulässig und zumutbar erweist (Art. 14a Abs. 2 bis 4 ANAG).

E. 7

Aus diesen Darlegungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

E. 8.1

Da der Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Juli 2008 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist sie von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

E. 8.2

Das Honorar des amtlichen Rechtsbeistandes wird auf Fr. 1'200.- festgesetzt (Art. 65 Abs. 2 und 3 VwVG i.V.m. Art. 9, 10, 12 und 14 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).
Dispositiv Seite 13

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