

BVGer C-362/2006 vom 22. April 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-04-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-362_2006

FR: TAF C-362/2006 du 22 avril 2008

IT: TAF C-362/2006 del 22 aprile 2008

Regeste

Schwerwiegender persönlicher Härtefall

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (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 34 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Dazu zählt auch das BFM, das mit der verweigerten Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig (Art. 83 lit. c Ziff. 5 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht, anwendbar mutatis mutandis für die Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der beim Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes bei Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel und wendet das neue Verfahrensrecht an (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG). Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung zur Beschwerde legitimiert; auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen einzutreten (Art. 48 ff. VwVG).

E. 2

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann grundsätzlich nur sein, was Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen (Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 404). Im vorliegenden Fall geht es dabei - als Voraussetzung der Bewilligungserteilung durch den Kanton - allein um die Prüfung der Unterstellungsfrage (Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung). Darauf hat sich das vorliegende Verfahren zu beschränken (BGE 123 II 125 E. 2 S. 127, BGE 119 Ib 33 E. 1a S. 35 und BGE 116 Ib 362 E. 1 S. 364). Demnach ist, soweit die Beschwerdeführerin die

Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung beantragt, auf die Beschwerde nicht einzutreten.

E. 3

Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 wurde das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (aANAG, BS 1 121) abgelöst (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I des Anhangs zum AuG) und damit auch gewisse Ausführungsverordnungen wie die BVO (vgl. Art. 91 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE, SR 142.201]). Auf Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, bleibt das bisherige Recht anwendbar (vgl. Art. 126 Abs. 1 AuG sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3912/2007 vom 14. Februar 2008, E. 2). Die angefochtene Verfügung erging vor dem Inkrafttreten des AuG. Für die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist daher auf die altrechtlichen Regelungen, insbesondere auf die Bestimmungen der aBVO abzustellen.

E. 4

Die in dieser Verordnung geregelten Begrenzungsmassnahmen bezwecken ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Bestand der schweizerischen und dem der ausländischen Wohnbevölkerung und sind auf eine Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur, die Eingliederung und eine möglichst ausgeglichene Beschäftigung ausgerichtet (Art. 1 aBVO). Zur Verfolgung dieses Zweckes legt der Bundesrat Höchstzahlen für Ausländer fest, welche auf Bund und Kantone aufgeteilt werden (Art. 12 aBVO). Die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ist grundsätzlich nur unter Wahrung der Rekrutierungsprioritäten und unter Anrechnung an das kantonale Kontingent möglich.

E. 4.1

Bei Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls kann eine Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung im Sinne von Art. 13 Bst. f aBVO erfolgen. Diese Regelung zielt darauf ab, Ausländern die Anwesenheit in der Schweiz zu erleichtern, bei welchen sich die erwähnte Zulassungsregelung infolge besonderer Umstände als Härte auswirken würde. Aus dem Verordnungstext sowie aufgrund des Ausnahmecharakters der Bestimmung ergibt sich, dass die Voraussetzungen zur Anerkennung eines Härtefalles restriktiv zu handhaben sind (BGE 130 II 39 E. 3 S. 42, BGE 124 II 110 E. 2 S. 111/112, BGE 119 Ib 33 E. 3c S. 41 sowie BVGE 2007/16 S. 192 ff.). Der Betroffene muss sich in einer persönlichen Notlage befinden. Das bedeutet, dass seine Lebens- und Existenzbedingungen, gemessen am durchschnittlichen Schicksal von ausländischen Personen, in gesteigertem Masse in Frage gestellt sind bzw. die Verweigerung einer Ausnahme von den Höchstzahlen für ihn schwere Nachteile zur Folge hätte. Indessen begründen eine langdauernde Anwesenheit und die fortgeschrittene Integration sowie ein klagloses Verhalten für sich allein betrachtet keinen persönlichen Härtefall. Ebenso wenig genügt es für die Annahme eines persönlichen Härtefalls, wenn die während des Aufenthaltes in der Schweiz geknüpften beruflichen, freundschaftlichen und nachbarschaftlichen Beziehungen aufgegeben werden müssen (BGE 130 II 39 E. 3 S. 41 f. mit Hinweisen). Vielmehr wird verlangt, dass die ausländische Person so enge Beziehungen zur Schweiz unterhält, dass von ihr nicht verlangt werden kann, in einem anderen Land - insbesondere in ihrem Heimatstaat - zu leben.

E. 4.2

Die somit in jedem Fall vorausgesetzten engen Beziehungen zur Schweiz werden üblicherweise durch geregelten Aufenthalt begründet. Demgegenüber hat die zuständige Behörde in Fällen illegalen Aufenthaltes zu prüfen, ob sich der Betroffene aus anderen Gründen (als der Dauer des solchermaßen erwirkten Aufenthaltes) in einer schwerwiegenden persönlichen Notlage befindet. Die Notwendigkeit einer differenzierten Prüfung ergibt sich daraus, dass rechtswidrige Aufenthalte nicht in gleicher Weise berücksichtigt werden dürfen wie legale Anwesenheiten, weil andernfalls die Missachtung der geltenden Begrenzungsvorschriften in gewisser Weise nachträglich belohnt würde bzw. zu einer Ungleichbehandlung derjenigen ausländischen Personen führen würde, die sich von Anfang an auf dem ordentlichen Weg um den Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung bemüht haben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.512/2006 vom 18. Oktober 2006 E. 2.2). Bei der Härtefallprüfung im Rahmen illegaler Aufenthalte ist auf die familiären Beziehungen in der Schweiz und im Heimatland sowie u. a. auf die gesundheitliche und berufliche Situation und die soziale Integration des Betroffenen abzustellen. Schliesslich können - soweit gegeben - auch Verhaltensweisen der Behörden wie beispielsweise ein nachlässiger Wegweisungsvollzug von Belang sein (BGE 130 II 39 E. 3 S. 41 f. mit Hinweisen). Nichts anderes ergibt sich aus dem gemeinsamen Rundschreiben der ehemaligen Bundesämter für Ausländerfragen und Flüchtlinge vom 21. Dezember 2001 über die Praxis der Bundesbehörden bei der Anwesenheitsregelung von Ausländerinnen und Ausländern in schwerwiegenden persönlichen Härtefällen, das durch das Rundschreiben vom 17. September 2004 teilweise ersetzt und den in der Zwischenzeit ergangenen Bundesgerichtsentscheiden - insbesondere BGE 130 II 39 - angepasst wurde und das in der Zwischenzeit mit Rundschreiben vom 1. Januar 2007 eine erneute Anpassung erfahren hat (vgl. dazu BVGE 2007/16 E. 6.1 ff. S. 197 sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-344/2006 vom 7. April 2008 E. 5.3). Soweit die Beschwerdeführerin die Bestimmungen dieses Rundschreiben auf sich angewendet sehen will, ist darauf hinzuweisen, dass Rundschreiben und Weisungen der Verwaltung für die Rechtsprechung keinerlei Verbindlichkeit besitzen, sondern nur der Konkretisierung übergeordneter Rechtsnormen dienen (BVGE 2007/16 E. 6.2 S. 197). In diesem Rahmen können sie nur einen Überblick über die bisherige und gegenwärtige Verwaltungspraxis bieten und - wenn auch nicht vorbehaltlos - lediglich ein Instrument zur rechtlichen Überprüfung angefochtener Entscheide darstellen.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin ist in Kolumbien geboren und erst im Alter von 27 Jahren in die Schweiz gekommen. Ihr bisheriger Aufenthalt in der Schweiz bemisst sich - abzüglich der weiter unten erläuterten Unterbrechungen (vgl. nachfolgende E. 6.2) - auf 19 Jahre. Wie bereits erwähnt, kann eine lange Aufenthaltsdauer für sich allein betrachtet bei der Beurteilung des Vorliegens einer persönlichen Notlage nicht ausschlaggebend sein (vgl. BVGE 2007/16 E. 5 und 7 S. 195 ff. mit weiteren Hinweisen). Die Praxis steht wie erwähnt auch nicht im Widerspruch zum oben zitierten Rundschreiben des BFM, auf welches sich die Beschwerdeführerin beruft und dabei geltend macht, ihr illegaler Aufenthalt sei jahrelang von den kommunalen Behörden an ihren verschiedenen Arbeitsorten toleriert worden. Die diesbezüglichen Ausführungen erweisen sich jedoch als blosser Behauptungen und stehen insbesondere im Widerspruch zur Darstellung der Lebensweise in den vergangenen Jahren. Gemäss ihren eigenen Angaben auf Rechtsmittelebene (vgl. Beschwerdeschrift S. 6 unten) führte die Beschwerdeführerin "ein sehr unauffälliges Leben, so dass sie niemandem zur Last fiel oder sonstwie aufgefallen wäre." Es leuchtet daher

nicht ein, weshalb - wie behauptet (vgl. Replik vom 8. November 2006) - die zuständigen Behörden vom illegalen Status der Beschwerdeführerin gewusst haben sollten. Von einer Tolerierung durch die Behörden kann daher nicht die Rede sein. Unter den gegebenen Umständen erübrigen sich weitere Abklärungen in diese Richtung.

E. 5.2

In der Beschwerdeschrift wird geltend gemacht, X._____ sei zunächst auf Einladung einer Freundin hin legal in die Schweiz eingereist und habe bei ihr vier Monate lang als Kindermädchen und Haushaltshilfe gearbeitet. Danach sei sie ca. zwei Jahre lang in einem Restaurant in A._____, anschliessend in einem Restaurant in B._____, als Küchenhilfe und Putzfrau tätig gewesen. Von 1992 bis 1999 habe sie als Putzfrau und Aushilfe in einer Metzgerei in C._____ gearbeitet und währenddessen bei einem dort lebenden Freund gewohnt. Seitdem habe sie in verschiedenen Haushalten als Haushaltshilfe und Kinderbetreuerin gearbeitet und dabei ca. 2'500 Franken monatlich verdient. Dementsprechend kann bei der Beschwerdeführerin in beruflicher Hinsicht durchaus von einer gewissen - wenn auch nur im Bereich der Schwarzarbeit möglichen - Integration ausgegangen werden. Offensichtlich lernte sie auch die deutsche Sprache und wurde von ihren bisherigen Arbeitgebern, die ihr angeblich legale Weiterbeschäftigungen in Aussicht gestellt haben, geschätzt. Ihr ist auch zugute zu halten, dass sie mit ihrem Einkommen ihren Lebensunterhalt selbst bestreiten und davon sogar ihre in Kolumbien lebenden Verwandten unterstützen konnte.

E. 5.3

Doch auch unter Berücksichtigung der hiesigen Integrationsbemühungen der Beschwerdeführerin kann die Dauer ihres illegalen Aufenthalts für die Beurteilung des Vorliegens einer persönlichen Notlage nicht positiv ins Gewicht fallen. Insoweit ist ihre Situation nämlich vergleichbar mit derjenigen von zahlreichen Ausländern, die die Schweiz nach Ablauf ihres bewilligten oder nicht bewilligten Aufenthalts verlassen müssen.

E. 6

Zu untersuchen bleibt, ob - abgesehen von der langen Aufenthaltsdauer und den Integrationsbemühungen - andere Kriterien darauf hinweisen, dass die Beschwerdeführerin bei ihrer Rückkehr in ihre Heimat in eine persönliche Notlage geriete. In direktem Zusammenhang damit steht die Frage nach den Chancen einer erfolgreichen Wiedereingliederung (vgl. BGE 130 II 39 E. 5.3 S. 46 und Urteil des Bundesgerichts 2A.512/2006 vom 18. Oktober 2006 E. 2.2).

E. 6.1

Vorweg ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin alleinstehend ist und in der Schweiz keine Familienangehörigen besitzt, deren Interessen möglicherweise mitzubersichtigen wären. Eigenen Angaben zufolge bestehen bei ihr auch keine gesundheitlichen Probleme, deren Behandlung bei einer Rückkehr nach Kolumbien nicht gewährleistet wäre.

E. 6.2

Die Beschwerdeführerin hat den grössten und auch den für die Entwicklung junger Menschen wichtigsten Teil ihres Lebens in ihrer Heimat verbracht und Kolumbien erst im nicht mehr ganz jungen Erwachsenenalter verlassen. Sprache und Kultur ihres Heimatlandes sind ihr somit vertraut. Zu bedenken ist auch, dass die Beschwerdeführerin während ihres hiesigen Aufenthalts zweimal in ihre Heimat zurückgereist ist, wobei

Zeitpunkt und Dauer unklar sind. Diesbezüglich hat sie bei ihrer Einvernahme durch die Einwohnerdienste des Kantons Basel-Stadt am 20. Juli 2004 angegeben, sie habe die Schweiz mehrmals verlassen, sei in Paris und Italien gewesen und zweimal nach Kolumbien gegangen, "das erste Mal 1997 und vor ca. drei Jahren nochmals".

Demgegenüber führte sie in ihrem Aufenthaltsgesuch vom 11. Mai 2004 aus, sie habe sich im Jahre 1989 ferienhalber zwei Wochen in Paris aufgehalten, 1991 habe sie einen Monat Ferien in Kolumbien gemacht, ca. 1997 sei sie eine Woche in Italien gewesen und im Jahre 2002 für kurze Zeit in Kolumbien. Wie dem auch sei, aktenkundig ist, dass sie am 14. Oktober 2002 (aufgrund der Einladung eines Bekannten) mit einem Visum, gültig für 90 Tage und für mehrere Einreisen, wiederum in die Schweiz gelangte (vgl. Passkopie in den vorinstanzlichen Akten). Ob ihr letzter Aufenthalt in Kolumbien tatsächlich nur vier Monate gedauert hat, wie in der Beschwerdeschrift (S. 5 oben) behauptet, oder vielmehr über ein Jahr, was die Aussage bei den Einwohnerdiensten Basel-Stadt vermuten lässt, mag offen bleiben. Dass die Beschwerdeführerin zudem nur mit Hilfe einer Gefälligkeitseinladung und offensichtlich wahrheitswidriger Angaben (die Erteilung eines Visums setzt die gesicherte Wiederausreise voraus) wieder in die Schweiz einreisen und ihren illegalen Aufenthalt fortsetzen konnte, zeigt aber auch, dass sie keinesfalls so gut integriert und beleumundet ist, wie sie glauben machen möchte. Vielmehr ist ihre mehrfache Missachtung fremdenpolizeilicher Vorschriften evident.

E. 6.3

Weiterhin ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Heimat noch über Familienangehörige verfügt. Sie hat diesbezüglich zwar eingewendet, dass zu ihrem dort lebenden Bruder nur ein loser bzw. spärlicher Kontakt bestehe, andererseits aber auch dargelegt, dass sie ihn bzw. seine beiden Kinder mit monatlich 150 Franken unterstütze. Vor diesem Hintergrund kann durchaus angenommen werden, dass die Beschwerdeführerin angesichts der für dortige Verhältnisse nicht unbeträchtlichen finanziellen Unterstützung erwarten darf, dass ihr der Bruder bei anfänglichen Schwierigkeiten nach einer Rückkehr behilflich sein wird. Weiterer Abklärungen zur dortigen familiären Situation bedarf es nicht. Die Lebens- und Arbeitsbedingungen in ihrer Heimat mögen zwar im Vergleich mit der Schweiz ungünstiger sein; es ist aber weder ersichtlich noch geltend gemacht worden, dass die Beschwerdeführerin bei ihrer Rückkehr dorthin grösseren Nachteilen als die einheimische Bevölkerung ausgesetzt wäre (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.512/2006 vom 18. Oktober 2006 E. 2.2 und BGE 123 II 125 E. 5b/dd S. 133), geschweige denn mehr als andere zur Rückkehr verpflichtete Landsleute betroffen wäre.

E. 7

Eine Gesamtwürdigung der wesentlichen Umstände im vorliegenden Fall führt somit zum Schluss, dass die Voraussetzungen für die Annahme eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalles im Sinne von Art. 13 Bst. f aBVO nicht erfüllt sind. Trotz langjährigem Aufenthalt in der Schweiz ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin noch einen starken Bezug zu ihrem Heimatland aufweist und mit den dortigen Gegebenheiten vertraut ist bzw. nach üblichen anfänglichen Schwierigkeiten wieder vertraut sein wird. Die Vorinstanz hat die Situation der Beschwerdeführerin umfänglich abgeklärt und daraus den Schluss gezogen, dass ihre Lebens- und Existenzbedingungen, gemessen am durchschnittlichen Schicksal von ausländischen Personen, nicht in gesteigertem Masse in Frage gestellt sind; die Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung wurde damit zu Recht abgelehnt. Der Einwand der Parteivertreterin, die Vorinstanz habe die für die

Anerkennung als Härtefall fehlenden Kriterien nicht genannt und es zudem an einer Abklärung der Situation des in Kolumbien lebenden Bruders fehlen lassen, zielt insoweit ins Leere.

E. 8

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung rechtmässig ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 9

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind der Beschwerdeführerin die Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 1 bis Art. 3 Bst. b des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dispositiv nächste Seite

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