

# **GR\_GERICHTE U 2006 33 vom 12. Mai 2006**

GR Gerichte, 2006-05-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_U\\_2006\\_33](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_U_2006_33)

FR: GR\_GERICHTE U 2006 33 du 12 mai 2006

IT: GR\_GERICHTE U 2006 33 del 12 maggio 2006

## **Regeste**

formlose Wegweisung | Fremdenpolizei

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Gegen diesen Nichteintretensentscheid liess die Weggewiesene am 3. April 2006 frist- und formgerecht Rekurs ans Verwaltungsgericht des Kantons

Graubünden erheben mit dem Antrag, die Departementsverfügung vom 8./10. März 2006, sei aufzuheben, die formlose Wegweisung sei aufzuheben, ihr sei die Aufenthaltsbewilligung B zu erteilen oder eventualiter sei das ordentliche Verfahren durchzuführen. Weiter sei dem Rekurs die aufschiebende Wirkung zu erteilen und es sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person des unterzeichnenden Anwaltes ein Rechtsbeistand zur Seite zu stellen. Begründet wurde der Antrag nach wie vor hauptsächlich damit, dass seitens der Fremdenpolizei Graubünden noch kein definitiver Entscheid über den Aufenthalt der Rekurrentin gefällt worden sei, dieses Verfahren also noch hängig sei, weshalb die Rekurrentin nicht ausgeschafft werden könne. Zudem sei die Rekurrentin vor erfolgter formloser Wegweisung nicht mehr zur Stellungnahme aufgefordert worden, wodurch ihr Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 7 des Gesetzes über das Verfahren in Verwaltungs- und Verfassungssachen (VVG; BR 370.500) verletzt sei.

### **E. 4**

In ihrer Vernehmlassung vom 11. April 2006 beantragte der Rekursgegner einerseits, dem Verfahren sei die Aufschiebende Wirkung im Sinne einer Duldung der Rekurrentin während des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu erteilen und andererseits die vollumfängliche Abweisung des Rekurses. Zur Begründung wurde auf die Departementsverfügung vom 8. März 2006 verwiesen.

### **E. 5**

Mit vorsorglicher Verfügung vom 11. April 2006 erteilte der Verwaltungsgerichtspräsident dem vorliegenden Rekurs in dem Sinne die aufschiebende Wirkung, als dass der Aufenthalt der Rekurrentin während der Dauer des Verfahrens geduldet werde. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Anfechtungsobjekt des vorliegenden Verfahrens bildet die Departementsverfügung des Rekursgegners vom 8. März 2006. Strittig ist die Frage, ob dieser zu Recht nicht auf die Beschwerde der Rekurrentin eingetreten war. 2. a) Die Rekurrentin lässt vorbringen, man befinde sich nach wie vor im Verfahren der Erteilung beziehungsweise Verlängerung einer

beantragten Aufenthaltsbewilligung B. b) Das Verwaltungsgericht kann dieser Argumentation nicht folgen, da aufgrund der ihm vorliegenden Akten zweifellos erstellt ist, dass seit Ablauf der letzten Bewilligung am 30. September 2004 kein Gesuch um Verlängerung der Jahresbewilligung im Kanton Graubünden eingereicht wurde und sämtliche hängigen Verfahren damit abgeschlossen waren. Vielmehr ging das letzte förmliche Gesuch vom 1. Juni 2004 am 9. Juni 2004 beim Amt für Polizeiwesen Graubünden ein, worauf verschiedene Abklärungen getätigt wurden und die Aufenthaltsbewilligung schliesslich bis zum 30. September 2004 verlängert wurde. Nachher wurde kein Gesuch mehr eingereicht, obwohl die Rekurrentin mit Schreiben vom 17. Juli 2004 durch die Fremdenpolizei ausdrücklich auf die Erfordernisse einer Verlängerung und die Folgen einer Nichtverlängerung hingewiesen wurde. Die formlose Wortmeldung des Freundes der Rekurrentin eine Woche vor Bewilligungsablauf kann jedenfalls nicht als Gesuch angesehen werden. Somit ist erstellt, dass die Aufenthaltsbewilligung der Rekurrentin mit dem Ablauf der Bewilligungsfrist am 30. September 2004 erloschen und nicht mehr verlängert worden war (Art.

## **E. 9**

Abs. 1 lit. a ANAG), woraus aufgrund des nunmehr illegalen Aufenthaltes die Verpflichtung der Rekurrentin erwuchs, die Schweiz zu verlassen (Zünd, in: Übersax / Münch / Geiser / Arnold, Ausländerrecht, Rz. 6.67). 3. a) Des Weiteren lässt die Rekurrentin vorbringen, ihre formlose Wegweisung sei aufgrund des hohen Anforderungskataloges dieses Verfahrens, insbesondere aufgrund der Verletzung des rechtlichen Gehörs, und aufgrund des pendenten Bewilligungsverfahrens nicht rechtmässig erfolgt.

b) Gemäss Art. 12 Abs. 1 ANAG können ausländische Staatsangehörige, die keine Bewilligung besitzen, jederzeit zur Ausreise aus der Schweiz verhalten werden. In Ergänzung und Präzisierung dieser Vorschrift wird in Art. 17 Abs. 1 Satz 1 ANAV festgehalten, dass der Ausländer, der keine Bewilligung besitzt (auch im Fall von Art. 1 Abs. 1 ANAV), jederzeit und ohne besonderes Verfahren aus der Schweiz verhalten oder nötigenfalls ausgeschafft werden kann. Die Möglichkeit der formlosen Wegweisung besteht nach dieser Vorschrift sowohl bei Ausländern, die sich illegal in der Schweiz aufhalten, wie auch bei rechtmässig eingereisten Ausländern, die gemäss Art. 1 Abs. 1 ANAV in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 ANAG über ein vorübergehendes gesetzliches Anwesenheitsrecht - bis zum Ablauf der für sie geltenden Anmeldefrist bzw. bis zum Entscheid über ein eingereichtes Bewilligungsgesuch - verfügen (Zünd, a.a.O., Rz. 6.66). Gemäss Art. 17 Abs. 1 Satz 1 ANAV kann für Angehörige beider eben erwähnter Kategorien „jederzeit und ohne besonderes Verfahren“ die formelle Wegweisung angeordnet und durchgesetzt werden. In der Praxis wird dies dahingehend ausgelegt, dass keine förmliche Verfügung ergehen und keine Beschwerdemöglichkeit eröffnet werden muss (Zünd, a.a.O., Rz. 9.69). Im Kerngehalt handelt es sich somit um einen reinen Vollstreckungsakt, der die unverzügliche Entfernung illegal anwesender Ausländer ermöglichen soll. Im Sinne einer verfassungskonformen Handhabung des Gesetzes sind gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts bei der Handhabung von Art. 12 Abs. 1 ANAG jedoch gewisse Schranken zu beachten. Danach muss der wegzuweisende Ausländer vor Androhung und Vollzug einer solchen Massnahme in geeigneter Form angehört werden (Art. 29 Abs. 2 BV), damit er sich zu seinem allfälligen Anwesenheitsrecht sowie zur beabsichtigten Wegweisung äussern kann. Weiter muss die

formlose Wegweisung illegal anwesender Ausländer auf liquide Fälle beschränkt bleiben, in denen sowohl das Fehlen der Anwesenheitsberechtigung wie auch die Zulässigkeit der Wegweisung und Ausschaffung ohne weiteres feststeht und rasches Handeln möglich und sachlich geboten ist. Bei ernsthaften Zweifeln in Bezug auf die Anwesenheitsberechtigung oder bezüglich der Zulässigkeit der Wegweisung ist aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips der Weg der förmlichen

Wegweisung zu beschreiten (zum Ganzen: BGE vom 19.12.2003 2P.143/2003). c) Im vorliegenden Fall ist entsprechend den Ausführungen unter Erwägung 3 erstellt, dass sich die Rekurrentin seit dem 1. Oktober 2004 als illegal anwesende Ausländerin in der Schweiz aufhielt und somit aufgrund der Regelung von Art. 12 Abs. 1 ANAG und unter Vorbehalt der nachfolgend geprüft Ausnahmen jederzeit zur sofortigen Ausreise angehalten werden durfte. Nicht nur vor der letztmaligen Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung im Juni und Juli 2004, sondern auch unmittelbar vor der Wegweisung wurde der Rekurrentin die Gelegenheit gegeben, von ihrem Anspruch auf Wahrung des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV respektive Art. 7 Abs. 1 VVG Gebrauch zu machen. Insbesondere im Rahmen der polizeilichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 wurde ihr erneut ausdrücklich dazu Gelegenheit geboten. Damit muss auch die Voraussetzung der Anhörung in geeigneter Form vor Anordnung und Vollzug der formlosen Wegweisung klar als erfüllt angesehen werden. Was das Kriterium der Beschränkung der formlosen Wegweisung auf so genannt liquide Fälle betrifft, ergeben sich für das Verwaltungsgericht ebenfalls keinerlei Zweifel. Der behauptete Zulassungsgrund der Erwerbstätigkeit der Rekurrentin liegt jedenfalls nicht vor, bestätigten doch sowohl die Rekurrentin als auch ihr Freund und Arbeitgeber anlässlich der polizeilichen Einvernahmen vom 20. Dezember 2005, dass nie Lohn ausbezahlt wurde und dass sie sowieso seit geraumer Zeit nicht mehr arbeite. Auch sonst sind diesbezüglich keine Arbeitsbemühungen oder konkreten Erwerbsmöglichkeiten geltend gemacht oder ersichtlich. Durch die häufigen Wohnsitzwechsel, welche nicht zuletzt den Anschein erwecken, die sich mit den Aufenthaltsverfahren befassende Behörden hinhalten zu wollen, ist nicht ersichtlich, dass eine besondere Verbundenheit zur Schweiz oder zur einheimischen Bevölkerung bestehen könnte. Sowohl der Sohn als auch die Mutter der Beschwerdeführerin leben in deren Heimatland. Die erwähnten Heiratspläne sind aufgrund der Tatsache, dass sowohl die Rekurrentin als auch ihr Freund nach wie vor mit unbekannt verzogenen Partnern verheiratet

sind und dass anhand der Akten keine Hinweise auf konkrete Auflösungen dieser Ehen ersichtlich sind, als reine Schutzbehauptungen zu würdigen. Da auch keine weiteren Umstände ersichtlich sind, die einer formlosen Wegweisung entgegengestanden hätten, erweist sich auch die letzte erforderliche Voraussetzung für die Zulässigkeit der formlosen Wegweisung als erfüllt. d) Zusammenfassend ergibt sich dass das JPSD zu Recht nicht auf die Beschwerde eingetreten war, weshalb der vorliegende Rekurs diesbezüglich abzuweisen ist. 4. Im Rahmen ihrer Rechtschrift lässt die Rekurrentin zudem die unentgeltliche Rechtspflege und die Rechtsverteidigung durch ihren Rechtsanwalt beantragen. Gemäss Art. 25 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG; BR 370.100) kann der Gerichtspräsident Personen, die für die Verfahrenskosten nicht aufkommen können, die unentgeltliche Prozessführung bewilligen, wenn der Rechtsstreit nicht offensichtlich mutwillig oder grundlos ist. Vorliegend musste sich die Rekurrentin aufgrund des eindeutigen Sachverhaltes und insbesondere aufgrund der regelmässigen Aufklärungen seitens der Behörden sowie aufgrund der formlosen Wegweisung ohne entsprechende

Rechtsmittelbelehrung der Aussichtslosigkeit dieses Rekurses bewusst sein, weshalb auch der Antrag betreffend die unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist. 5. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten nach Art. 75 VGG vollumfänglich der Rekurrentin aufzuerlegen. Eine aussergerichtliche Entschädigung an den obsiegenden Rekursgegner entfällt jedoch praxisgemäss. Demnach erkennt das Gericht: 1. Der Rekurs wird abgewiesen.

2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'000.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 198.-- zusammen Fr. 1'198.-- gehen zulasten von ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen.

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