

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/25 vom 12. April 2011**

Sg Verwaltungsgericht, 2011-04-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2011\\_25](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2011_25)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/25 du 12 avril 2011

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/25 del 12 aprile 2011

## **Regeste**

Ausländerrecht, Art. 83 AuG (SR 142.20). Die vorläufige Aufnahme kann nur von der Ausländerbehörde beantragt werden, nicht von einer ausländischen Person, deren Asylgesuch abgewiesen wurde. Das Sicherheits- und Justizdepartement wies daher einen Rekurs gegen eine Nichteintretensverfügung des Ausländeramts zu Recht ab (Verwaltungsgericht, B 2011/25).

## **Volltext**

Ausländerrecht, Art. 83 AuG (SR 142.20). Die vorläufige Aufnahme kann nur von der Ausländerbehörde beantragt werden, nicht von einer ausländischen Person, deren Asylgesuch abgewiesen wurde. Das Sicherheits- und Justizdepartement wies daher einen Rekurs gegen eine Nichteintretensverfügung des Ausländeramts zu Recht ab (Verwaltungsgericht, B 2011/25). Urteil vom 12. April 2011 Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener, Dr. S. Bietenharder-Künzle; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli \_\_\_\_\_ In Sachen A., Beschwerdeführer, unentgeltlich vertreten durch X. und Y., gegen Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Moosbruggstrasse 11, 9001 St. Gallen, Vorinstanz, betreffend Gesuch um Anordnung der vorläufigen Aufnahme hat das Verwaltungsgericht festgestellt: A./ A., geb. 1984, ist Staatsangehöriger des Iran. Er reiste am 12. August 2005 illegal in die Schweiz ein und stellte tags darauf ein Asylgesuch. Dieses wurde vom Bundesamt für Migration mit Verfügung vom 8. Oktober 2007 abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht wies eine vom Gesuchsteller gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde mit Urteil vom 29. Dezember 2009 ab. Das Bundesamt für Migration setzte in der Folge eine Frist bis 27. Januar 2010 zum Verlassen der Schweiz an. Mit Schreiben vom 18. Januar 2010 wies das Ausländeramt A. darauf hin, dass er Rückkehrhilfe beantragen könne und zwecks Passbeschaffung am 27. Januar 2010 vorzusprechen habe. Am 14. Januar 2010 reichte A. beim Bundesverwaltungsgericht ein Revisionsgesuch gegen das Urteil vom 29. Dezember 2009 ein und ersuchte um Erlass einer vorsorglichen Massnahme. Das Bundesverwaltungsgericht wies dieses Gesuch mit Verfügung vom 21. Januar 2010 ab. Am 27. Januar 2010 äusserte A. gegenüber dem Ausländeramt, er sei unter keinen Umständen bereit, die Schweiz zu verlassen und Ausweispapiere zu beschaffen. Mit Entscheid vom 10. März 2010 wies das Bundesverwaltungsgericht das Revisionsgesuch von A. ab. Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 5. Mai 2010 stellte A. beim Ausländeramt ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 14 Abs. 2 des Asylgesetzes (SR 142.31, abgekürzt AsylG). Das Ausländeramt trat auf dieses Gesuch mit Verfügung vom 19. Mai 2010 nicht ein. Nachdem A. die Wegweisung nicht befolgt hatte, ordnete das Ausländeramt die Ausschaffung nach Teheran auf den 25. Juni 2010 an. Am 22. Juni 2010 verfügte das Bundesamt für Migration ein Einreiseverbot vom 26. Juni 2010 bis 25. Juni 2013.

Gleichen Tags ordnete das Ausländeramt Ausschaffungshaft an. Die auf den 24. Juni 2010 angesetzte Wegweisung konnte nicht durchgeführt werden, da A. einer medizinischen Behandlung unterzogen wurde. Gleichen Tags wurde A. aus der Ausschaffungshaft entlassen. Mit Schreiben vom 9. Juli 2010 teilte das Bundesamt für Migration A. mit, er habe die Möglichkeit, beim Bundesamt für Migration ein formelles Wiedererwägungsgesuch einzureichen, falls zum heutigen Zeitpunkt neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorliegen würden, welche im ordentlichen Asylverfahren nicht hätten vorgebracht bzw. geprüft werden können. Am 20. September 2010 stellten X. und Y. für A. ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung F. Das Begehren wurde als Ergänzung des am 5. Mai 2010 gestellten Gesuchs der Rechtsvertreterin von A. bezeichnet. Dem Gesuch wurde eine Petition verschiedener Privatpersonen beigelegt. Ausserdem wurde beantragt, die Wegweisung sei als unzumutbar zu erklären. Das Ausländeramt behandelte das Gesuch als Begehren um Anordnung der vorläufigen Aufnahme. Es trat mit Verfügung vom 4. Oktober 2010 auf das Gesuch nicht ein und hielt fest, die vorläufige Aufnahme sei durch das Bundesamt für Migration geprüft und verweigert worden. Gemäss Art. 83 Abs. 6 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (SR 142.20, abgekürzt AuG) könnten die zuständigen kantonalen Behörden eine vorläufige Aufnahme beantragen, wenn der Vollzug der Wegweisung unmöglich sei. Verunmögliche die Person durch ihr eigenes Verhalten den Vollzug der Wegweisung, so werde keine vorläufige Aufnahme verfügt (Art. 83 Abs. 7 lit. c AuG). Dem Gesuchsteller fehle die Parteistellung, weshalb bereits aus diesem Grund auf das Gesuch nicht eingetreten werden könne. Im übrigen habe das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung als möglich und zumutbar erachtet. B./ Mit Eingabe vom 15. Oktober 2010 erhob Z. für A. Rekurs bzw. kündigte die Einreichung eines Rekurses an. Mit Eingabe vom 18. Oktober 2010 erhoben X. und Y. für A. Rekurs und beantragten u.a. die unentgeltliche Prozessführung. Mit Verfügung vom 26. Oktober 2010 wies das Sicherheits- und Justizdepartement das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung ab. Mit Entscheid vom 17. Januar 2011 wies das Sicherheits- und Justizdepartement den Rekurs von A. ab. C./ Mit Eingabe vom 28. Januar 2011 erhoben X. und Y. für A. Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Sinngemäss halten sie an ihrem Antrag fest, dem Beschwerdeführer sei die vorläufige Aufnahme zu gewähren. Auf die einzelnen Vorbringen wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 7. März 2011 unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und die Akten die Abweisung der Beschwerde. Darüber wird in Erwägung gezogen: 1. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 28. Januar 2011 wurde rechtzeitig eingereicht und entspricht formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Das Ausländeramt ist auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Anordnung der vorläufigen Aufnahme (Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung F) nicht eingetreten. Den Rekurs gegen diese Nichteintretensverfügung hat das Sicherheits- und Justizdepartement abgewiesen. Streitgegenstand kann daher einzig die Frage sein, ob die Vorinstanz den Rekurs gegen die Nichteintretensverfügung zu Recht abgewiesen hat. In diesem Rahmen ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Art. 44 Abs. 2 AsylG bestimmt, dass das Bundesamt für Migration das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die

vorläufige Aufnahme nach dem AuG regelt, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist. Gemäss Art. 83 Abs. 1 AuG verfügt das Bundesamt für Migration die vorläufige Aufnahme, wenn der Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist. Der Vollzug ist nicht möglich, wenn der Ausländer weder in den Heimat- oder in den Herkunftsstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 AuG). Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG). Der Vollzug kann unzumutbar sein, wenn Ausländer in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet sind (Art. 83 Abs. 4 AuG). Art. 83 Abs. 6 AuG bestimmt, dass die vorläufige Aufnahme von kantonalen Behörden beantragt werden kann. Dies bedeutet, dass diese Massnahme vom Betroffenen selber nicht beantragt werden kann (vgl. Zünd/Arquint Hill, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser, Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 8.103). Die Rechtslage ist in diesem Punkt gleich wie beim Antrag um Erteilung einer ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung nach einem Asylverfahren, wie ihn der Beschwerdeführer am 5. Mai 2010 gestellt hat. Ab Einreichung des Asylgesuches bis zur Ausreise nach einer rechtskräftig angeordneten Wegweisung, nach einem Rückzug des Asylgesuches oder bis zur Anordnung einer Ersatzmassnahme bei nicht durchführbarem Vollzug kann eine asylsuchende Person kein Verfahren um Erteilung einer ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung einleiten, ausser es bestehe ein Anspruch auf deren Erteilung (Abs. 14 Abs. 1 AsylG). In diesen Verfahren hat die betroffene Person nur beim Zustimmungsverfahren des Bundesamtes Parteistellung (Abs. 4). Dem abgewiesenen Asylbewerber, der keinen Bewilligungsanspruch geltend machen kann, steht, vom Gesetzgeber gewollt, kein Recht zu, einen Bewilligungsantrag zu stellen bzw. ein entsprechendes kantonales Verfahren in Gang zu setzen und zu durchlaufen (Urteil des Bundesgerichts BGE 2D\_90/2008 vom 9. September 2008 mit Hinweis auf die Urteile 2C\_526/2008 vom 17. Juli 2008 E. 2, 2D\_79/2008 vom 6. August 2008 E. 2 sowie 2D\_81/2008 vom 5. August 2008 E. 2). Einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Sinn von Art. 14 Abs. 1 AsylG hat der Beschwerdeführer nicht. Art. 14 Abs. 2 AsylG stellt einen Ausnahmetatbestand zu dem in Abs. 1 festgelegten Grundsatz der Ausschliesslichkeit des Asylverfahrens dar. Die Frist von fünf Jahren seit Einreichung des Asylgesuchs gemäss Art. 14 Abs. 2 lit. a AsylG ist im vorliegenden Fall zwar erfüllt. Der Ausnahmetatbestand nach Art. 14 Abs. 2 AsylG kommt aber - abgesehen vom Fall eines Rechtsanspruchs auf eine Bewilligung - nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nur zum Tragen, wenn ein Kanton von seiner Möglichkeit Gebrauch macht und dem Bundesamt ein Begehren zur Erteilung einer Bewilligung als Härtefall unterbreitet. Der Ausländer kann, selbst wenn er die Voraussetzungen als Härtefall in seiner Person als erfüllt erachtet, nicht von sich aus einen Bewilligungsantrag stellen bzw. ein entsprechendes kantonales Verfahren in Gang setzen. Dies hat das Bundesgericht im Urteil 2D\_90/2008 vom 9. September 2008 unter Hinweis auf verschiedene weitere Urteile ausdrücklich festgehalten. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Wegweisung des Beschwerdeführers letztinstanzlich als zulässig, möglich und zumutbar qualifiziert. Das Bundesamt für Migration hat dem Beschwerdeführer zudem ausdrücklich mitgeteilt, er habe die Möglichkeit, ein formelles Wiedererwägungsgesuch einzureichen, sollten zum heutigen Zeitpunkt neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorliegen, die im ordentlichen Asylverfahren nicht vorgebracht bzw. geprüft werden konnten. Zutreffend

hielt die Vorinstanz daher fest, dass das Bundesamt für Migration und das Bundesverwaltungsgericht die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme abschliessend geprüft und als nicht gegeben erachtet haben. Die entsprechenden Asyl- und Wegweisungsentscheide sind für die kantonalen Behörden verbindlich (Art. 46 Abs. 1 AsylG). Die weggewiesene ausländische Person hat wie erwähnt kein Antragsrecht und keinen Anspruch, ein entsprechendes Verfahren in Gang zu setzen (vgl. Zünd/Arquint Hill, a.a.O., Rz. 8.103). Das Verfahren der vorläufigen Aufnahme bezweckt nicht, nach rechtskräftiger Beurteilung eines Asylgesuchs ein weiteres Verfahren zu eröffnen, in dem Asylgründe vorgetragen werden können. Der Beschwerdeführer äusserte übrigens anlässlich der Eröffnung einer Einreisesperre, er wolle die Schweiz nicht verlassen, da seine Freundin hier wohne. Soweit er auch Gründe vortrug bzw. vorträgt, für deren Prüfung die Asylbehörden zuständig sind, ist der Beschwerdeführer ausdrücklich auf die Möglichkeit eines Wiedererwägungsgesuchs hingewiesen worden. Dass die Ausschaffung des Beschwerdeführers wegen dessen gesundheitlicher Probleme nicht vollzogen werden konnte, stellt keine Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs dar. Nach den vorliegenden Akten bestehen keine Anhaltspunkte, dass der Wegweisungsvollzug infolge der gesundheitlichen Probleme beim erfolglosen Ausschaffungsversuch unmöglich oder unzumutbar ist. Der Beschwerdeführer kehrte offenbar nach der Untersuchung im Spital Aarau selbständig in seine Aufenthaltsgemeinde W. zurück. In der Beschwerde macht er keine weiteren konkreten Angaben zu allfälligen gesundheitlichen Beeinträchtigungen. Aufgrund der vorliegenden Umstände kann es daher nicht als rechtswidrig oder gar willkürlich qualifiziert werden, dass das Ausländeramt dem Bundesamt für Migration kein Gesuch um vorläufige Aufnahme unterbreitete. Daraus folgt, dass das Ausländeramt zu Recht auf das entsprechende Begehren des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe neue Belege für die Berechtigung seiner Asylanträge, weshalb er mit diesen Unterlagen die Sache beim Bundesamt für Migration neu aufrollen werde, zeigt, dass sich der Beschwerdeführer bewusst ist, dass er die von ihm vorgebrachten Gründe bei den Asylbehörden vortragen muss. Nicht stichhaltig ist weiter der Einwand, es entspreche nicht den Tatsachen, dass der Beschwerdeführer der Wegweisungsverfügung nicht nachgekommen sei. Die Meldung beim Polizeiposten stellt keine Befolgung der Wegweisung dar. Der Beschwerdeführer wäre verpflichtet gewesen, die Schweiz zu verlassen. Dieser Pflicht ist er nicht freiwillig nachgekommen. Allein der Umstand, dass sich eine Person klaglos verhält, würde übrigens keinen Anspruch auf Erteilung einer Härtefallbewilligung oder der Gewährung der vorläufigen Aufnahme verschaffen. Das Gesuch um vorläufige Aufnahme bzw. um Erteilung einer Härtefallbewilligung bezweckt offensichtlich, den Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Schweiz zu verlängern. Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass die Beschwerde abzuweisen ist. 3. Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu Lasten des Beschwerdeführers (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'000.-- ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Der geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zu verrechnen. Ausseramtliche Kosten sind nicht zu entschädigen (Art. 98bis VRP). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird abgewiesen. 2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- bezahlt der Beschwerdeführer unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe. 3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt. V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: -

den Beschwerdeführer (durch X. und Y.) - die Vorinstanz am: Rechtsmittelbelehrung: Allfällige Rechtsmittel gegen dieses Urteil richten sich nach dem Bundesgerichtsgesetz (SR 173.110, abgekürzt BGG). Nach Art. 83 lit. c Ziff. 3 BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide betr. vorläufige Aufnahme unzulässig. Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde richtet sich nach Art. 113 ff. BGG (vgl. BGE 2C\_461/2010 vom 24. Juni 2010). Eine Beschwerde muss innert 30 Tagen nach der Eröffnung des Urteils beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden.

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