Urteilskopf

116 Ib 1

1. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 2. Februar 1990 i.S. T.N.P. gegen Regierungsrat des Kantons Bern (Verwaltungsgerichtsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 100 lit. b Ziff. 3 OG, Art. 26 AsylG; kein Anspruch des anerkannten Flüchtlings auf Kantonswechsel, Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht zulässig.

Art. 26 AsylG verschafft dem anerkannten Flüchtling Anspruch auf Regelung seiner Anwesenheit, d.h. die Erteilung einer fremdenpolizeilichen Bewilligung im Kanton, wo er sich "ordnungsgemäss" aufhält. Begriff des ordnungsgemässen Aufenthalts; massgeblich ist nach der Asylerteilung eine fremdenpolizeilich geregelte Anwesenheit. Anspruch auf Kantonswechsel hat der Flüchtling daher regelmässig nicht, weil er sich nur im bisherigen Aufenthaltskanton ordnungsgemäss aufhält (E. 2).

Fall eines straffällig gewordenen Flüchtlings, der sich nach der bedingten Entlassung aus der Strafanstalt in einem neuen Kanton aufhalten will. Trotz entsprechender Weisung der Strafvollzugsbehörde seines bisherigen Aufenthaltskantons kein ordnungsgemässer Aufenthalt im neuen Kanton (E. 3).

Regeste (fr):
Art. 100 let. b ch. 3 OJ, art. 26 LAs; le statut de réfugié en Suisse ne donnant pas le droit de changer de canton, le recours de droit administratif n'est pas recevable.

L'art. 26 LAs donne au réfugié auquel l'asile est accordé un droit au règlement de ses conditions de résidence, c'est-à-dire un droit à l'octroi d'une autorisation de la police des étrangers dans le canton ou il séjourne "régulièrement". Notion de séjour régulier; seule est déterminante une résidence réglée par la police des étrangers après l'octroi de l'asile. Le réfugié n'a donc, en principe, pas le droit de changer de canton, parce qu'il ne séjourne régulièrement que dans le canton ou il a résidé jusqu'à maintenant (consid. 2).

Cas d'un réfugié ayant subi une condamnation pénale, qui veut séjourner dans un nouveau canton après sa libération conditionnelle. Bien que l'autorité d'exécution des peines de son canton de séjour précédent lui ait fixé des règles de conduite dans ce sens, il n'a pas de séjour régulier dans le nouveau canton (consid. 3).

Regesto (it):
Art. 100 lett. b n. 3 OG, art. 26 della legge sull'asilo; il rifugiato a cui è stato concesso l'asilo non ha diritto a cambiare di cantone, il ricorso di diritto amministrativo è quindi inammissibile.

L'art. 26 della legge sull'asilo conferisce al rifugiato a cui è stato concesso l'asilo un diritto alla regolazione delle condizioni di residenza, ossia al rilascio di un'autorizzazione della polizia degli stranieri nel cantone in cui soggiorna "regolarmente". Nozione di soggiorno regolare; determinante è esclusivamente una residenza regolata dalla polizia degli stranieri dopo la concessione dell'asilo. Il rifugiato non ha quindi, in linea di principio, diritto a cambiare di cantone, dato che egli soggiorna regolarmente solo nel cantone in cui ha risieduto finora (consid. 2).

Caso di un rifugiato che ha subito una condanna penale e che intende soggiornare in un altro cantone dopo la sua liberazione condizionale. Benché l'autorità d'esecuzione delle pene del cantone del suo soggiorno precedente gli abbia imposto una norma di condotta in questo senso, egli non soggiorna regolarmente nel nuovo cantone (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 2

BGE 116 Ib 1 S. 2

Der aus Vietnam geflohene T.N.P. reiste 1978 in die Schweiz ein, wo ihm Asyl gewährt wurde. Er erhielt gestützt auf seine Flüchtlingseigenschaft im Kanton Basel-Landschaft die Aufenthaltsbewilligung. Wegen fortgesetzter qualifizierter sowie fortgesetzter einfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz wurde er am 10. Juli 1983 in Untersuchungshaft genommen und mit Urteil des Obergerichts des Kantons Basel-Landschaft zu sechs Jahren Zuchthaus verurteilt. Die Strafe trat er vorzeitig am 20. September 1983 in der Strafanstalt Witzwil im Kanton Bern an. Am 4. August 1986 wurde er provisorisch in das Übergangsheim Eschholz-Witzwil in Halbfreiheit versetzt. Ab jenem Zeitpunkt arbeitete er in der Schilderfabrik G. SA in E. Nach seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug am 9. Juni 1987 behielt er diese Stelle bei und wohnte seither in E. Am 9. Juni 1987 stellte T.N.P. ein Gesuch um Erteilung der Aufenthaltsbewilligung im Kanton Bern. Die Fremdenpolizei des Kantons Bern wies das Gesuch mit Verfügung vom 4. Dezember 1987 ab, ebenso am 17. Dezember 1987 eine gegen diese Verfügung erhobene Einsprache. Der Regierungsrat des Kantons Bern wies am 4. Mai 1988 die gegen den Einspracheentscheid erhobene Beschwerde ab und setzte T.N.P. eine Frist zur Ausreise aus dem Kanton Bern auf den 31. August 1988 an. Er stellt sich auf den Standpunkt, dass T.N.P. nur wegen des Strafvollzugs in den Kanton Bern gelangt sei; nachdem er bereits vorher im Kanton Basel-Landschaft die Aufenthaltsbewilligung gehabt habe, rechtfertige es sich, dass der

BGE 116 Ib 1 S. 3

Kanton Bern ihm die Aufenthaltsbewilligung verweigere, weil er gegen die öffentliche Ordnung verstossen habe. Am 9. Juni 1988 erhob T.N.P. gegen den am 11. Mai 1988 zugestellten Regierungsratsentscheid rechtzeitig Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Er beantragt, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die zuständige Behörde anzuweisen, ihm eine Aufenthaltsbewilligung für den Kanton Bern zu erteilen. Das Bundesgericht tritt auf die Beschwerde nicht ein.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. a) Das Bundesamt für Ausländerfragen ist der Ansicht, die Beschwerde sei nicht zulässig. Das Bundesgericht prüft die Zulässigkeit eines Rechtsmittels von Amtes wegen, ohne an die diesbezüglichen Anträge und Begründungen der Parteien gebunden zu sein. b) Gemäss Art. 100 lit. b Ziff. 3 OG ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ausgeschlossen gegen die Erteilung oder Verweigerung von fremdenpolizeilichen Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Die kantonalen Behörden entscheiden gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG; SR 142.20) im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt. Der Ausländer hat daher regelmässig keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, soweit sich ein solcher nicht aus einer Sondernorm des Landesrechts oder eines Staatsvertrags bzw. internationalen Abkommens ergibt. Der Beschwerdeführer ist anerkannter Flüchtling und hat in der

Schweiz Asyl; er verfügt damit gemäss Art. 4 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG; SR 142.31) über ein Anwesenheitsrecht. Es stellt sich die Frage, ob er auch Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in jedem beliebigen Kanton hat, in dem er gerade weilt. c) Nach Art. 24 AsylG richtet sich die Rechtsstellung der Flüchtlinge in der Schweiz nach dem für Ausländer geltenden Recht, soweit nicht besondere Bestimmungen, namentlich des Asylgesetzes und des internationalen Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (Flüchtlingsabkommen; SR 0.142.30) anwendbar sind. Art. 26 des Flüchtlingsabkommens bestimmt, dass jeder vertragsschliessende Staat den Flüchtlingen, die sich rechtmässig auf

seinem Gebiet aufhalten, das Recht einräumt, dort ihren Aufenthaltsort zu wählen und sich frei zu bewegen, vorbehältlich der Bestimmungen, die unter den gleichen Umständen für Ausländer im allgemeinen gelten. Die Rechtsstellung der Flüchtlinge bestimmt sich also in dem Masse durch das allgemeine Fremdenrecht, als nicht besondere fremdenrechtliche, nämlich flüchtlingsrechtliche Normen eine Sonderbehandlung ausdrücklich vorschreiben (WOLFGANG ECKERT, Begriff und Grundzüge des schweizerischen Flüchtlingsrechts, Diss. Zürich 1977, S. 99/100). Aus dem Flüchtlingsabkommen allein kann der Flüchtling jedenfalls keinen Anspruch auf freie Wahl des Kantons ableiten (a.a.O., S. 145). Der Ausländer mit Aufenthaltsbewilligung hat keinen Anspruch auf Kantonswechsel. Selbst dem niedergelassenen Ausländer steht ein solcher Anspruch nur zu, wenn er sich auf einen Niederlassungsvertrag zwischen der Schweiz und seinem Heimatstaat berufen kann (Art. 4 und 8 Abs. 1 ANAG in Verbindung mit Art. 14 Abs. 4 der Vollziehungsverordnung zum ANAG vom 1. März 1949, ANAV; SR 142.201). Ein Anhaltspunkt für eine Sonderstellung der Flüchtlinge im Vergleich zu anderen Ausländern, denen gegenüber sie nach den vorgenannten Bestimmungen des Asylgesetzes bzw. des Flüchtlingsabkommens hinsichtlich der Wahl ihres Aufenthaltsortes ansonsten gleichgestellt sind, findet sich bloss in Art. 26 AsylG, welcher festhält, dass der Flüchtling mit der Asylgewährung Anspruch auf Regelung seiner Anwesenheit im Kanton hat, wo er sich ordnungsgemäss aufhält. Es ist im folgenden zu prüfen, ob der Flüchtling, welcher bereits eine Aufenthaltsbewilligung in einem Kanton hat, gestützt auf Art. 26 AsylG Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung in einem neuen Kanton erheben kann. Dabei ist zu fragen, wann ein Flüchtling sich "ordnungsgemäss" in einem Kanton aufhält.

2. a) Nach der Botschaft des Bundesrates vom 31. August 1977 zum Asylgesetz (BBl 1977 III 105) sollte dem Flüchtling mit Art. 26 (Art. 25 des Entwurfs) ein gesetzlicher Anspruch auf Regelung seines Anwesenheitsverhältnisses verschafft werden; es steht ihm ein Anspruch auf Erteilung der Bewilligung durch die Ausländerbehörde am Ort seines stetigen Aufenthaltes zu (S. 128). Damit wird dem in Art. 4 AsylG aufgestellten Grundsatz Rechnung getragen, dass der anerkannte Flüchtling ein Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat (ebenda). b) Art. 20 der Asylverordnung vom 25. November 1987 (SR 142.311) erklärt unter der Marginalie "Regelung der Anwesenheit

(Art. 26)" denjenigen Kanton für zuständig, dem der Flüchtling als Gesuchsteller nach seiner Einreise zugewiesen wurde; hat der Flüchtling während des Asylverfahrens in einem andern Kanton mit dessen Zustimmung eine Wohnung bezogen und eine Arbeit aufgenommen, so ist dieser zuständig. Art. 8 der früheren Asylverordnung vom 12. November 1980 (AS 1980, 1730) lautete: "Hat das Bundesamt dem Flüchtling während dem Asylverfahren einen Aufenthaltsort (z.B. in einem Flüchtlingsheim) zugewiesen, muss der Kanton die Anwesenheit regeln, in dem das Asylbegehren gestellt worden ist. Wird einem Flüchtling jedoch in einem andern

Kanton mit dessen Zustimmung eine Wohnung und Arbeit vermittelt, ist dieser zuständig."
Abgesehen vom zweiten Satz in Art. 8 der alten Asylverordnung, welcher allenfalls auch für einen späteren Kantonswechsel anwendbar gewesen wäre, regeln bzw. regelten diese den Art. 26 AsylG konkretisierenden Verordnungsbestimmungen vorab nur die Zuständigkeit für die erstmalige Bewilligungserteilung nach Gewährung des Asyls. Nach seinem Zweck, dem in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Flüchtling jederzeit eine fremdenpolizeiliche Bewilligung zu gewährleisten, welcher sich aus seiner Stellung im Gesetz im 3. Kapitel über die Rechtsstellung der (anerkannten) Flüchtlinge und aus dem Zusammenhang mit Art. 4 AsylG ergibt, kann sich Art. 26 AsylG aber nicht nur auf die erstmalige Bewilligungserteilung nach Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft beziehen. Solange der Flüchtling sich in der Schweiz aufhält, muss zumindest ein Kanton ihm eine fremdenpolizeiliche Bewilligung erteilen bzw. nach Ablauf der Bewilligung diese erneuern. c) Art. 20 AsylV bzw. Art. 8 der aufgehobenen Verordnung geben, obwohl sie vorab nur die erstmalige Bewilligungserteilung regeln, einen Hinweis darauf, wie "ordnungsgemäss" im Sinne von Art. 26 AsylG zu verstehen ist. Auszugehen ist vom Aufenthaltsort, der dem Asylbewerber zugewiesen wurde oder an welchem er mit Zustimmung der Behörden eines anderen Kantons Wohnung und Arbeit annahm, also der Ort einer behördlich (allenfalls vorläufig) bewilligten Anwesenheit. Dies ist die sich aufdrängende und vernünftige Auslegung von Art. 26 AsylG. Im Zusammenhang mit der Anwesenheitsregelung kann "ordnungsgemäss" sich nur auf den Ort beziehen, für den eine behördliche Bewilligung für die Anwesenheit vorliegt. Im Zeitpunkt der Asylgewährung ist dies der Ort, der dem Flüchtling während des Asylverfahrens von den Asylbehörden, allenfalls provisorisch von einem Kanton zugewiesen worden ist, nachher der Ort, wo die

kantonale Fremdenpolizei die Anwesenheit des Flüchtlings durch Bewilligung geregelt hat. d) Will der Flüchtling, welcher bereits die Aufenthaltsbewilligung eines Kantons hat, in einen neuen Kanton ziehen, so hat er wie jeder Ausländer (vgl. Art. 24 AsylG) ein Gesuch um eine Aufenthaltsbewilligung im neuen Kanton zu stellen, bevor er in diesen zieht, jedenfalls aber innert acht Tagen nach der Einreise in den Kanton (Art. 8 Abs. 3 ANAG). Im Moment der Gesuchseinreichung wird denn auch nicht angenommen werden können, dass er sich im neuen Kanton stetig, "ordnungsgemäss" im Sinne von Art. 26 AsylG aufhält und dort sofort einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hat. Er soll durch die Einreichung eines Gesuchs im Sinne von Art. 8 Abs. 3 ANAG in einem neuen Kanton die Frage des Kantonswechsels nicht insofern präjudizieren können, als der alte Aufenthaltskanton nach Ablauf der früheren Bewilligung alleine wegen dieser Vorkehr nicht mehr als zur Regelung der Anwesenheit zuständiger Kanton gilt. Gegen einen derartigen Anspruch auf erleichterten Kantonswechsel sprechen auch weitere Überlegungen: Während dem Flüchtling gemäss Art. 27 AsylG der Stellen- und Berufswechsel zu bewilligen ist, so fehlt eine entsprechende ausdrückliche freizügige Regelung hinsichtlich der Wahl des Aufenthaltsortes für den Flüchtling mit Aufenthaltsbewilligung. Art. 26 AsylG diesbezüglich dennoch grosszügig auszulegen, steht sodann der Umstand entgegen, dass der Flüchtling frühestens nach fünf Jahren ordnungsgemässen Aufenthaltes in der Schweiz die Niederlassungsbewilligung erhält und selbst der Ausländer mit Niederlassungsbewilligung vorbehältlich eines Niederlassungsvertrags keinen Anspruch auf Kantonswechsel hat (vorne E. 1c).

3. a) Die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers im Kanton Basel-Landschaft ist am 7. September 1987 abgelaufen, also erst, nachdem er im Kanton Bern um Aufenthaltsbewilligung ersucht hatte. Er leitete dieses Verfahren um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Kanton Bern just zum Zeitpunkt ein, als er aus der Strafanstalt entlassen wurde und in seinen früheren Aufenthaltskanton, den er einzig zum Zwecke des Antritts des Strafvollzuges verlassen hatte, hätte zurückkehren können. Unter diesen Umständen ist der Kanton Basel-Landschaft nach wie vor der Kanton, in welchem der Beschwerdeführer sich "ordnungsgemäss" aufhält und weiterhin Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hat.

b) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass in seinem besonderen Fall zusätzlich auch der Kanton Bern für die Anwesenheitsregelung zuständiger Kanton sei; insofern will er aus Art. 26 AsylG einen Anspruch auf Aufenthaltsbewilligung in diesem Kanton ableiten. Weder der Aufenthalt in der Strafanstalt Witzwil noch derjenige im Übergangsheim Eschholz-Witzwil während der Phase der Halbfreiheit kann als im Sinne von Art. 26 AsylG "ordnungsgemäss" gelten. Gemäss Art. 14 Abs. 8 ANAV begründet der Aufenthalt in einer Strafanstalt keinen fremdenpolizeilich relevanten Anknüpfungspunkt zum Aufenthaltskanton. Die frühere Aufenthaltsbewilligung (in einem anderen Kanton) gilt nach dieser Bestimmung bis zur faktischen Entlassung aus der Straf- oder Massnahmenanstalt (BGE 109 Ib 178/9) als fortbestehend. Es stellt sich einzig die Frage, wie es sich mit dem tatsächlichen Aufenthalt des Beschwerdeführers im Kanton Bern ab dem 9. Juni 1987 verhält. Die Justiz-, Polizei- und Militärdirektion Basel-Landschaft verfügte am 6. Mai 1987 die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers auf den 9. Juni 1987 unter der Bedingung, dass ihm auf diesen Zeitpunkt hin eine Unterkunft sowie ein Arbeitsplatz zur Verfügung stünden. Für die zweijährige Probezeit mit Schutzaufsicht wurden dem Beschwerdeführer, unter Androhung der Rückversetzung in eine Strafanstalt bei deren Nichtbefolgung, verschiedene Weisungen auferlegt: Er habe den Anordnungen der Schutzaufsichtsorgane strikte Folge zu leisten, regelmässig zu arbeiten, Arbeitsplatz und Unterkunft dürften nur nach Absprache mit dem Schutzpatron gewechselt werden, der Drogenkonsum sei zu meiden. Die Behörde ging davon aus, dass der Beschwerdeführer nach der Entlassung die während der Dauer der Vollzugsstufe der Halbfreiheit eingenommene Stelle bei der G. SA in E. beibehalten und sich in E. aufhalten würde und der Personalchef der G. SA als Schutzpatron vorgesehen sei. Wohl hielt sich der Beschwerdeführer, indem er nach der Strafentlassung in E. wohnte und arbeitete, aufgrund einer behördlichen Anweisung im Kanton Bern auf. Die Fremdenpolizei dieses Kantons ist jedoch im Hinblick auf diese Anordnung vom Vollzugskanton Basel-Landschaft nie angegangen worden und hat weder durch Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung noch wenigstens stillschweigend einem vorläufigen Verbleib des Beschwerdeführers im Kanton zugestimmt; dass den Rechtsmitteln des

Beschwerdeführers aufschiebende Wirkung zukam bzw. erteilt wurde, kann in dieser Hinsicht nicht von Bedeutung sein. Die Zuständigkeitsordnung, wie sie Art. 26 AsylG festlegt, kann nicht durch einseitiges Handeln einer Behörde des für die Regelung des Anwesenheitsverhältnisses grundsätzlich verantwortlichen Kantons aus den Angeln gehoben werden. Der Kanton Bern konnte nicht verpflichtet werden, gestützt auf die Anordnung der für die bedingte Entlassung zuständigen Strafvollzugsbehörde des Kantons Basel-Landschaft dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Nachdem die Anwesenheit des Beschwerdeführers, welcher bereits Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung in einem andern Kanton hat, nie durch eine bernische Behörde geregelt worden war, fehlt es ihm an einem ordnungsgemässen Aufenthalt im Kanton Bern, und er kann aus Art. 26 AsylG keinen Anspruch auf Erteilung einer fremdenpolizeilichen Bewilligung in diesem Kanton ableiten.