

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00536 vom 26. Oktober 2016

ZH Verwaltungsgericht, 2016-10-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00536

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00536 du 26 octobre 2016

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00536 del 26 ottobre 2016

Regeste

Wegweisung | [Wegweisung eines rechtskräftig abgewiesenen Asylbewerbers nach freiwilliger Ausreise sowie Zwangsrückschaffung in die Schweiz.] Abweisung der Gesuche um Durchführung des Beschwerdeverfahrens in französischer Sprache sowie um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (E. 2). Fraglich erscheint, ob die rechtskräftige Wegweisungsverfügung des SEM nicht auch nach der Wiederaufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz noch hätte vollstreckt und dieser insofern vom Beschwerdegegner – als Vollzugsbehörde – gestützt auf Art. 69 Abs. 1 lit. a AuG hätte ausgeschafft werden können. Die Frage kann indes offenbleiben, hat der Beschwerdegegner mit der Ausgangsverfügung doch ohnehin einen neuen (ordentlichen) Wegweisungsentscheid gefällt, wozu er ohne Weiteres befugt war. So fehlt dem Beschwerdeführer seit der rechtskräftigen Verneinung seiner Flüchtlingseigenschaft und der Verweigerung des Asyls jedes Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Als nunmehr illegal anwesender ausländischer Staatsangehöriger konnte er daher vom Beschwerdegegner gestützt auf Art. 64 Abs. 1 lit. a AuG zur Ausreise aus der Schweiz verhalten werden (E. 3.3). Damit erweist sich die beschwerdegegnerische Wegweisungsverfügung als rechtmässig. Gleiches gilt für den Entscheid des Beschwerdegegners, auf die parallele Ansetzung einer angemessenen Ausreisefrist im Sinn von Art. 64d Abs. 1 AuG zu verzichten. Vollzugshindernisse sind ebenfalls nicht ersichtlich (E. 3.4). Abweisung UP/URB-Gesuch wegen Aussichtslosigkeit (E. 5.2). Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2016.00536 Urteil der 4. Kammer vom 26. Oktober 2016 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Verwaltungsrichter André Moser, Gerichtsschreiberin Sonja Güntert. In Sachen A, Beschwerdeführer, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Wegweisung, hat sich ergeben: I. A. A, ein 1947 geborener Angehöriger eines aussereuropäischen Staats, reiste im Jahr 2010 illegal in die Schweiz ein und ersuchte um Asyl. Das Bundesamt für Migration (BFM; heute Staatssekretariat für Migration [SEM]) trat auf dieses Gesuch mit Entscheid vom 23. April 2012 bzw. mit diesen ersetzendem Entscheid vom 25. Mai 2012 nicht ein, wies A weg und hielt ihn an, die Schweiz innert Monatsfrist zu verlassen. Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Entscheid vom 12. Juli 2012 ab. B. Zur Ausreise von A bzw. zum Vollzug seiner Wegweisung kam es in der Folge nicht. Am 15. November 2013 verfügte das BFM stattdessen die Aufhebung der Verfügung vom 25. Mai 2012 und die

Wiederaufnahme des Asylverfahrens, da inzwischen bekannt geworden war, dass A mit Ablauf bzw. Nichtverlängerung seines amerikanischen Flüchtlingsausweises seines Flüchtlingsstatus in den USA verlustig gegangen war. Die hiergegen eingereichte Beschwerde von A erklärte das Bundesverwaltungsgericht mit Entscheid vom 23. Dezember 2013 als unzulässig. Mit Verfügung vom 22. Oktober 2015 hielt das SEM fest, dass A die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle. Gleichzeitig lehnte es sein Asylgesuch ab und wies ihn – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – aus der Schweiz weg. Weiter beauftragte es den Kanton Zürich als Zuweisungskanton mit dem Vollzug der Wegweisung. Die gegen den Asylentscheid erhobene Beschwerde erklärte das Bundesverwaltungsgericht mit Entscheid vom 29. Januar 2016 ebenfalls für unzulässig, worauf das SEM A zum Verlassen der Schweiz eine neue Frist bis 16. Februar bzw. 8. März 2016 setzte. C. Am 7. Juli 2016 teilte das SEM dem Migrationsamt des Kantons Zürich mit, dass A, welcher seit dem 31. Dezember 2015 als verschwunden gegolten hatte sowie zur Verhaftung ausgeschrieben worden war, in Frankreich verhaftet worden sei. Am 13. Juli 2016 wurde er von der Kantonspolizei Basel-Stadt im Rahmen einer Rücküberstellung übernommen und dem Migrationsamt des Kantons Zürich zugeführt. Seit dem 14. Juli 2016 befindet sich A in Ausschaffungshaft. Gleichtags wies ihn das Migrationsamt aus der Schweiz weg. Die Wegweisung wurde wegen "Untertauchungsgefahr" für sofort vollstreckbar erklärt. II. Den hiergegen von A erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich mit Entscheid vom 26. August 2016 ab und hielt fest, dass eine allfällige Beschwerde gegen den Rekursentscheid wegen Dringlichkeit die aufschiebende Wirkung entzogen werde. III. Am 7./12. September 2016 führte A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte sinngemäss, das am 13. Juli 2016 eingeleitete Verfahren sei für nichtig bzw. der Kanton Zürich hierfür als nicht zuständig zu erklären und festzustellen, dass seine Verhaftung widerrechtlich erfolgt sei und gegen Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) verstosse, weshalb er umgehend aus der Haft zu entlassen sei. Mit Präsidialverfügung vom 15. September 2016 wurde A eine Frist von 20 Tagen gesetzt, um die ihn allenfalls treffenden Kosten des Beschwerdeverfahrens durch einen Vorschuss von Fr. 2'060.- sicherzustellen. Darauf ersuchte er am 28./30. September 2016 – und damit innert Frist für die Kautionsleistung – um Gewährung unentgeltlicher Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands. Mit Präsidialverfügung vom 3. Oktober 2016 wurde ihm die Kautionsfrist abgenommen. Die Sicherheitsdirektion verzichtete am 20./22. September 2016 ausdrücklich auf Vernehmlassung. Das Migrationsamt schloss mit Beschwerdeantwort vom 12./13. Oktober 2016 auf Abweisung der Beschwerde. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist für Beschwerden gegen erstinstanzliche Rekursentscheide einer Direktion etwa betreffend eine Wegweisung nach § 41 in Verbindung mit §§ 19 Abs. 1 lit. a und Abs. 3 Satz 1, 19a, 19b Abs. 2 lit. b Ziff. 1 sowie §§ 42–44 e contrario des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) zuständig. Soweit der Beschwerdeführer verlangt, die Rechtmässigkeit der seine Wegweisung betreffenden Rekursentscheids zu überprüfen, ist demnach auf sein Rechtsmittel einzutreten. Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde demgegenüber, soweit damit eine Überprüfung der Ausschaffungshaft bzw. eine Haftentlassung verlangt wird, bildeten die sich im Zusammenhang mit der Ausschaffungshaft stellende Fragen doch (bereits) Gegenstand des vom Beschwerdeführer gegen die Haftanordnung angehobenen Rechtsmittelverfahrens (vgl. VGr, 14. September 2016, VB.2016.00470 [nicht veröffentlicht auf www.vgrzh.ch]). Aufgrund des Verfahrensausgangs offenbleiben kann sodann, ob den beiden

Feststellungsbegehren ("Déclarer [...]") eine selbständige Bedeutung zukommt (vgl. zur Zulässigkeit solcher Begehren VGr, 18. Dezember 2013, VB.2013.00731, E. 1.2 mit Hinweisen) .

2. 2.1 Der Beschwerdeführer ersucht unter Berufung auf die Bestimmungen der Europäischen Menschenrechtskonvention um Durchführung des Beschwerdeverfahrens in französischer Sprache. 2.2 Gemäss Art. 129 der Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (SR 272), auf welche Bestimmung § 71 VRG betreffend die Prozessleitung und das prozessuale Handeln vor Verwaltungsgericht verweist, wird das Verfahren in der Amtssprache des zuständigen Kantons geführt, im Kanton Zürich also auf Deutsch (Art. 70 Abs. 2 Satz 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [SR 101] in Verbindung mit Art. 48 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 [LS 101]). Die Verwendung einer anderen als der offiziellen Amtssprache ist grundsätzlich nicht zulässig, weshalb dem Gesuch des Beschwerdeführers nicht entsprochen werden kann. Im Sinn eines Entgegenkommens wurde bereits davon abgesehen, die auf Französisch abgefassten Eingaben des Beschwerdeführers unter Ansetzung einer angemessenen Frist zur Verbesserung zurückzuweisen. Es ist dem Beschwerdeführer sodann grundsätzlich zumutbar, sich alle amtlichen Dokumente des Gerichts übersetzen zu lassen ; ein verfassungs- oder konventionsrechtlicher Anspruch auf Übersetzung kommt ihm nicht zu (vgl. BGE 115 Ia 64 E. 6b; ferner zur Nichtanwendbarkeit des Art. 6 EMRK auf das Wegweisungsverfahren Jens Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. A., Baden-Baden 2011, Art. 6 N. 18; vgl. aber auch zum Beizug eines Dolmetschers BBl 1997 I 1 ff. , 182). Der aus Art. 64f AuG erwachsenden Pflicht zur Übersetzung bzw. Erläuterung der Wegweisungsverfügung wiederum wurde entsprochen; es war dem Beschwerdeführer denn auch möglich, diese sachgerecht bei der Vorinstanz anzufechten.

2.3 Was das Gesuch des Beschwerdeführers um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters anbelangt, ist festzustellen, dass dieses am letzten Tag der Beschwerdefrist beim Verwaltungsgericht einging, sodass eine durch einen Rechtsbeistand verfasste Beschwerdeergänzung ohnehin nicht mehr möglich war (vgl. Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 16 N. 117). Ausserdem erweist sich die Beschwerde – wie sich alsbald zeigt – als von vornherein aussichtslos (vgl. unten 5.2).

2.4 In materieller Hinsicht macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, der asylrechtliche Wegweisungsentscheid vom 22. Oktober 2015 sei mit seiner freiwilligen Ausreise nach Frankreich im Dezember 2015 vollzogen worden und könne daher nicht mehr Grundlage des vorliegenden Wegweisungsverfahrens bilden. Der Erlass einer neuerlichen Wegweisungsverfügung wiederum liege ausserhalb des Kompetenzbereichs des Beschwerdegegners; so könne einzig das SEM als Bundesbehörde über die Wegweisung eines Asylbewerbers entscheiden, was es vorliegend bereits getan habe. Die Ausgangsverfügung erweise sich daher als unzulässig bzw. nichtig.

2.5 Bei Ablehnung oder Nichteintreten auf ein Asylgesuch erlässt das SEM eine Wegweisungsverfügung und ordnet den Vollzug an (Art. 44 Abs. 1 Satz 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG; SR 142.31]). Der Vollzug der Wegweisung obliegt den Kantonen (Art. 46 Abs. 1 AsylG), wobei die Wegweisungsverfügung denjenigen Kanton anzugeben hat, welcher im Einzelfall für die Wegweisung zuständig ist (Art. 45 Abs. 1 lit. f AsylG). Der Wegweisungsvollzug ist dabei subsidiär zur selbst organisierten (freiwilligen) Ausreise der ausländischen Person, welcher die Möglichkeit gegeben sein muss, der Anordnung der Wegweisung seitens der Behörden Folge zu leisten (Constantin Hruschka in: Marc Spescha et al., Migrationsrecht, 4. A., Zürich 2015, Art. 46 AsylG N. 1) . Der mit dem Wegweisungsvollzug beauftragte Kanton behält diese

Zuständigkeit bis zur definitiven Ausreise der ausländischen Person. Unter definitiver Ausreise ist die Rückkehr in den Heimat- oder Herkunftsstaat zu verstehen beziehungsweise die Ausreise in einen Drittstaat, der bereit oder verpflichtet ist, die betroffene Person aufzunehmen. Nach Einreichung eines Asylgesuchs in einem Drittstaat gilt die ausländische Person ebenfalls als ausgereist, es sei denn, die Schweiz ist verpflichtet, diese Person zurückzuübernehmen (vgl. zum Ganzen SEM, Weisung zum Asylgesetz vom 1. Januar 2008, 2. Wegweisung und Vollzug, aktualisiert am 1. Juli 2015, S. 2, abrufbar unter www.sem.admin.ch > Publikationen & Service > Weisungen und Kreisschreiben > Asylgesetz > Wegweisung und Vollzug). 2.6 Mit Verfügung des SEM vom 22. Oktober 2015 wurde das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab- und dieser aus der Schweiz weggewiesen; als für den Vollzug der Wegweisung zuständiger Kanton (vgl. Art. 45 Abs. 1 lit. f AsylG) wurde der Kanton Zürich bezeichnet. Nach Ausschöpfung des Rechtsmittelwegs erwuchs der Asyl- und Wegweisungsentscheid mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Januar 2016 in Rechtskraft. Noch vor Ansetzung einer neuen Ausreisefrist galt der Beschwerdeführer jedoch als untergetaucht. Offenbar war er bereits im Dezember 2015 nach Frankreich ausgereist. Dort wurde er in der Folge aufgegriffen und im Juli 2016 in Anwendung der Dublin-Assoziierungsabkommen in die Schweiz zurück- und dem Kanton Zürich als Zuweisungskanton zugeführt. Argumentiert der Beschwerdeführer vor diesem Hintergrund, seine selbständige Ausreise habe zum Vollzug des asylrechtlichen Wegweisungsentscheids geführt, weshalb dieser nach seiner Wiedereinreise nicht mehr Grundlage für die Ausschaffungshaft und das Wegweisungsverfahren bilden können, erscheint dies auf den ersten Blick nachvollziehbar (vgl. auch BGr, 25. November 2003, 2A.538/2003, E. 1.1). Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Schweiz nach Art. 18 Abs. 1 lit. d der Verordnung Nr. 604/2013 des europäischen Parlaments und des Rats vom 26. Juni 2013 in Verbindung mit Art. 1 des Abkommens vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staats für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (SR 0.142.392.68) verpflichtet war, den Beschwerdeführer, welcher sich als Drittstaatsangehöriger in Frankreich ohne Aufenthaltstitel aufgehalten und dort anscheinend um Asyl nachgesucht hatte, wieder aufzunehmen. Als logische Konsequenz der Schaffung eines von der Schweiz und der Europäischen Union gemeinsam rechtlich geregelten Raums endet die Binnenperspektive im Asylbereich mit der Schweiz als zuständigem Erstaufnahmeland mithin regelmässig nicht an deren Grenze, sondern muss sie die anderen Dublin-Staaten ebenfalls mit einbeziehen, weshalb sich vorliegend mit Fug fragen liesse, ob die rechtskräftige Wegweisungsverfügung des SEM nicht auch nach Wiederaufnahme des Beschwerdeführers noch hätte vollstreckt und dieser insofern vom Beschwerdegegner – als Vollzugsbehörde – gestützt auf Art. 69 Abs. 1 lit. a des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) hätte ausgeschafft werden können. Die Frage kann indes offenbleiben, hat der Beschwerdegegner mit der Ausgangsverfügung doch ohnehin einen neuen (ordentlichen) Wegweisungsentscheid gefällt, wozu er ohne Weiteres befugt war. So fehlt dem Beschwerdeführer seit der rechtskräftigen Verneinung seiner Flüchtlingseigenschaft und der Verweigerung des Asyls jedes Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Als – nach seiner Ausreise und Rückkehr – nunmehr illegal anwesender ausländischer Staatsangehöriger konnte er daher vom Beschwerdegegner gestützt auf Art. 64 Abs. 1 lit. a AuG zur Ausreise aus der Schweiz verhalten werden (vgl. Marc Spescha in: derselbe et. al., Art. 64 AuG

N. 1). 2.7 Damit erweist sich die beschwerdegegnerische Wegweisungsverfügung vom 14. Juli 2016 als rechtmässig. Gleiches gilt für den Entscheid des Beschwerdegegners, auf die parallele Ansetzung einer angemessenen Ausreisefrist im Sinn von Art. 64d Abs. 1 AuG zu verzichten. So erlaubt Abs. 2 dieser Bestimmung den sofortigen Vollzug der Wegweisung namentlich dann, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich die betroffene Person der Ausschaffung entziehen will (lit. b), wovon beim Beschwerdeführer ausgegangen werden muss (vgl. hierzu Spescha, Art. 64d AuG N. 2): Er hat nicht nur mehrfach versucht, die Vollzugsbemühungen des Beschwerdegegners, namentlich die Abklärungen seiner Identität und die Beschaffung von Reisepapieren, zu erschweren, sondern musste darüber hinaus schon einmal zur Verhaftung ausgeschrieben werden; zudem machte er im Lauf des Wegweisungsverfahrens deutlich, statt in sein Heimatland nach Frankreich oder in die USA ausreisen zu wollen, ohne dass ersichtlich wäre, wie er dies legal tun könnte, was ebenfalls für eine Untertauchungsgefahr spricht (dazu BGE 125 II 369 E. 3b/aa). Dass seit dem rechtskräftigen Asylentscheid Gründe aufgetaucht wären, welche den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers unzulässig oder unzumutbar erschienen liessen, ist nicht ersichtlich und wird selbst vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht. Wiewohl die für eine Rückreise des Beschwerdeführers in sein Heimatland bzw. in den Staat B notwendigen Dokumente noch nicht vorliegen, erscheint dessen Ausreise schliesslich auch tatsächlich möglich. Sollte sich die Situation allerdings ändern und sich der Vollzug der Wegweisungsverfügung vom 14. Juli 2016 nachträglich – trotz Erfüllung der Mitwirkungspflicht durch den Beschwerdeführer – auf unbestimmte Zeit als nicht möglich erweisen, hat der Beschwerdegegner beim SEM spätestens dann die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme zu beantragen, wenn sich der Vollzug während eines Jahrs als unmöglich erwiesen hat (Peter Bolzli in: Spescha et al., Art. 83 AuG N. 9). 3. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 4.1

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG).

E. 4.2

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Rechtspflege und -vertretung. Nach § 16 Abs. 1 VRG ist Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung der Verfahrenskosten zu erlassen. Ein Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung besteht, wenn sie zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Mittellos ist, wer nicht in der Lage ist, die Gerichtskosten aus seinem Einkommen – nach Abzug der Lebenshaltungskosten – innert angemessener Frist zu bezahlen (Plüss, § 16 N. 20). Offenkundig aussichtslos wiederum sind Begehren, deren Chancen auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Plüss, § 16 N. 46). Bereits der Beschwerdegegner sowie die Vorinstanz haben dem Beschwerdeführer auf gezeigt, dass bzw. weshalb er nach rechtskräftiger Erledigung seines Asylverfahrens keinen Anspruch auf einen Verbleib in der Schweiz hat; er konnte daher nicht ernsthaft mit einer Gutheissung seiner Beschwerde rechnen. Diese erweist sich damit als offensichtlich aussichtslos, weshalb das Gesuch um Gewährung unentgeltlicher Rechtspflege und -vertretung abzuweisen ist (siehe auch oben 2.3).

E. 5

Gegen diesen Entscheid, der nur eine Wegweisung beschlägt, schliesst Art. 83 lit. c Ziff. 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) die Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten aus.

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