

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00573 vom 18. August 2015

ZH Verwaltungsgericht, 2015-08-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00573

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00573 du 18 août 2015

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00573 del 18 agosto 2015

Regeste

Eingrenzung (G.-Nr. GI160213-L/U) | Eingrenzung; Wegweisungsentscheid; Rechtskraft; Vollstreckbarkeit; SEM. Das SEM ist auf dem Gebiet der ausländerrechtlichen Zwangsmassnahmen grundsätzlich beschwerdelegitimiert (E. 1). Im streitigen Fall liegt ein Wegweisungsentscheid vor. Dessen Rechtskraft wird durch das ausserordentliche Rechtsmittel eines hängigen Wiedererwägungsgesuchs nicht gehemmt (E. 2.2). Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme kann die zuständige Behörde die Vollstreckung des Entscheides aufschieben. Eine solche vorsorgliche Massnahme bezieht sich aber lediglich auf den Vollzug des Entscheides ohne dessen Rechtskraft zu berühren. Eine vorübergehende Sistierung der Vollzugsmassnahmen führt demnach nicht per se zu einem Wegfallen der Gründe für eine Eingrenzung (E. 2.3). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2016.00573 Urteil des Einzelrichters vom 1. Februar 2017 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Gerichtsschreiber Basil Cupa. In Sachen Staatssekretariat für Migration, Beschwerdeführer, gegen A, vertreten durch RA B, Beschwerdegegner, und Migrationsamt des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich, Mitbeteiligte, betreffend Eingrenzung (G.-Nr. GI160213-L/U), hat sich ergeben: I. A. Mit Entscheid vom 9. August 2010 lehnte das damalige Bundesamt für Migration, heute Staatssekretariat für Migration (SEM), das Asylgesuch von A vom 12. Juli 2010 ab und ordnete gleichzeitig die Wegweisung aus der Schweiz an. Hiergegen erhob A am 6. September 2010 Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht, welches sein Rechtsmittel am 19. Dezember 2012 abwies. Mit Entscheid vom 30. August 2013 lehnte das SEM das durch A eingereichte Wiedererwägungsgesuch ab und erklärte die Verfügung vom 9. August 2010 für rechtskräftig und vollstreckbar. Am 25. Februar 2014 reichte A erneut ein Wiedererwägungsgesuch ein, welches am 2. Mai 2014 abgewiesen wurde. Die hiergegen von A eingereichte Beschwerde hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 18. August 2015 teilweise gut. In der Folge nahm das SEM am 19. August 2015 die Wiedererwägung auf. Der Vollzug der Wegweisung wurde im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen ausgesetzt. Mit Verfügung vom 21. Juni 2016 wies das SEM das Wiedererwägungsgesuch ab und erklärte die Verfügung vom 9. August 2010 als rechtskräftig und vollstreckbar. Gegen diese Verfügung erhob A am 20. Juli 2016 Beschwerde am Bundesverwaltungsgericht. Mit Zwischenverfügung vom 27. Juli 2016 teilte das Bundesverwaltungsgericht mit, dass die in der Beschwerde gestellten Rechtsbegehren gegen den Wiedererwägungsentscheid des SEM vom 21. Juni 2016 als aussichtslos zu qualifizieren seien, weshalb ein Kostenvorschuss zu verlangen sei.

Zusätzlich wies es das in der Beschwerde gestellte Begehren um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ab. Gegen diese Zwischenverfügung erhob der Beschwerdegegner am 5. August 2016 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Mit Zwischenverfügung vom 9. August 2016 setzte das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung von A in die Türkei einstweilen aus. B. Bereits am 20. Juli 2016 hatte das Migrationsamt des Kantons Zürich gestützt auf Art. 74 Abs. 1 lit. b AuG eine Eingrenzung gegen A angeordnet (Gebiet des Kreises 2 der Stadt Winterthur, befristet auf 2 Jahre). Gegen diese Eingrenzungsanordnung erhob A am 27. Juli 2016 Beschwerde beim Zwangsmassnahmengericht des Bezirksgerichts Zürich. II. Mit Verfügung vom 18. August 2016 hiess das Zwangsmassnahmengericht des Bezirksgerichts Zürich die am 27. Juli 2016 eingereichte Beschwerde gegen die Eingrenzung durch das Migrationsamt Zürich gut und hob die Anordnung auf. III. Am 21. September 2016 erhob das SEM Beschwerde ans Verwaltungsgericht und beantragte, den Entscheid vom 18. August 2016 aufzuheben sowie die Zusprache einer Parteientschädigung. Mit Vernehmlassung vom 17. Oktober 2016 beantragte das Migrationsamt des Kantons Zürich die Gutheissung der Beschwerde. Mit Beschwerdeantwort vom 26. Oktober 2016 beantragte A, auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter die Abweisung der Beschwerde, sinngemäss subeventualiter eine Ausweitung der Eingrenzung auf den gesamten Bezirk Winterthur sowie eine Parteientschädigung. In prozessualer Hinsicht beantragte A unentgeltliche Prozessführung sowie unentgeltlichen Rechtsbeistand. Das SEM liess sich daraufhin nicht mehr vernehmen. Zum Antrag des Migrationsamts auf Gutheissung der Beschwerde äusserte sich A mit Eingabe vom 30. Dezember 2016. Die Eingabe wurde dem SEM am 20. Januar 2017 zur Kenntnisnahme zugestellt. Der Einzelrichter erwägt:

E. 1.1

Gestützt auf § 41 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 f. VRG amtet das Verwaltungsgericht als letzte kantonale Instanz bei der Beurteilung von Beschwerden gegen sämtliche verwaltungsrechtliche Akte, unbeschrieben der Behörde, welche diese Akte erlassen hat (vgl. Regina Kiener in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungs- und Rechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 41 N. 13 ff.). Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts des Bezirksgerichts Zürich auf dem Gebiet der ausländischen Zwangsmassnahmen (vgl. § 33 Abs. 3 lit. a GOG in Verbindung mit Art. 76a AuG sowie Art. 80a Abs. 1 lit. b und Abs. 3 AuG). Dagegen ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig (vgl. § 43 Abs. 1 lit. b VRG; vgl. Martin Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich etc. 2015, S. 140 f.).

E. 1.2

Das SEM ist gemäss Art. 14 Abs. 2 OV-EJPD in Verbindung mit Art. 89 Abs. 2 lit. a BGG in den Bereichen des Ausländerrechts – namentlich auch im Bereich der ausländerrechtlichen Zwangsmassnahmen – berechtigt, gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide beim Bundesgericht Beschwerde zu führen, falls es um die Klärung einer Rechtsfrage eines tatsächlich bestehenden Einzelfalls mit Auswirkungen auf künftig ähnlich gelagerte Sachverhalte geht (BGE 134 II 201 E. 1.1; 129 II 1 E. 1.1). Diese Voraussetzung ist vorliegend, wie in den nachfolgenden Erwägungen erläutert, erfüllt. Die Beschwerdelegitimation für das kantonale Verfahren vor Verwaltungsgericht ist mit Blick auf den Grundsatz der Einheit des Verfahrens ebenfalls gegeben (Art. 111 Abs. 1 BGG; vgl. Martin Bertschi in: Kommentar VRG, § 21 N. 3). Die übrigen Prozessvoraussetzungen sind

ebenfalls erfüllt. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2

der Stadt Winterthur als unverhältnismässig, zumal die Dauer auf die vergleichsweise lange Frist von zwei Jahren festgesetzt wurde (vgl. auch VGr, 13. Oktober 2016, VB.2016.00538, E. 3.4; vgl. auch BGr, 5. November 2012, 2C_1044/2012, E. 3.3). Dementsprechend ist es nicht zu beanstanden, dass der Zwangsmassnahmenrichter die verfügte Eingrenzung – wenn auch aus anderen Gründen – aufgehoben hat. Die Beschwerde vermag demnach mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids nicht durchzudringen. Sie ist abzuweisen.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für die Eingrenzung nach Art. 74 Abs. 1 lit. b AuG erfüllt seien und die Vorinstanz diese zu Unrecht aufgehoben hätte. Erstens liege ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vor und habe der Beschwerdegegner sich nicht an die angesetzte Ausreisefrist gehalten; zweitens erweise sich die Eingrenzung auch als verhältnismässig.

E. 2.2

Gemäss Art. 74 Abs. 1 lit. b AuG kann die zuständige kantonale Behörde einer Person die Auflage machen, ein ihr zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen, wenn ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vorliegt und konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass die betroffene Person nicht innerhalb der Ausreisefrist ausreisen wird oder sie die ihr angesetzte Ausreisefrist nicht eingehalten hat. Nicht rechtskräftig ist ein Wegweisungsentscheid, wenn dagegen ein Rechtsmittel ergriffen wurde, und zwar selbst, wenn dieses keine aufschiebende Wirkung hat oder die Rechtsmittelfrist noch läuft (Taran Göksu, in Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, Art. 74 N. 17).

E. 2.3

Dem Beschwerdeführer ist zuzustimmen, dass vorliegend ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vorliegt. Der Wegweisungsentscheid vom 9. August 2010 wurde vom Beschwerdegegner vor Bundesverwaltungsgericht mit dem ordentlichen Rechtsmittel der Beschwerde (Art. 105 und Art. 108 AsylG) angefochten und ist nach der Abweisung der Beschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht am 19. Dezember 2012 in Rechtskraft erwachsen. Die Wiedererwägungsgesuche, welche der Beschwerdegegner im Anschluss an den Wegweisungsentscheid gemäss Art. 111b AsylG ergriffen hat, stellen ausserordentliche Rechtsmittel dar. Ausserordentliche Rechtsmittel hemmen die Rechtskraft eines Entscheids grundsätzlich nicht (vgl. in Bezug auf das Wiedererwägungsgesuch auch Susanne Bolz, Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, in: Schweizerische Flüchtlingshilfe (Hrsg.), Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 2. A., 2015, S. 359; BVGer, 26. Mai 2011, E-2571/2011). Auch das Bundesverwaltungsgericht stellte in seinem Urteil vom 18. August 2015 fest, dass der Beschwerdeführer zu Recht festgestellt habe, die Wiedererwägungsgesuche des Beschwerdegegners vermögen die Rechtskraft des Wegweisungsentscheids im konkreten Fall nicht zu beseitigen. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme kann die zuständige Behörde die Vollstreckung des Entscheides, dessen Wiedererwägung beantragt wird, aufschieben. Eine solche vorsorgliche Massnahme, wie sie auch im vorliegenden Fall getroffen wurde, bezieht sich aber lediglich auf den Vollzug des Entscheids, berührt hingegen die Rechtskraft nicht. Auch hierbei ergibt sich

somit keine Aufhebung der Rechtskraft. Bei der Verfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 9. August 2016 handelt es sich lediglich um eine vorübergehende Sistierung der Wegweisung bzw. weiterer Vollzugshandlungen, solange das Bundesverwaltungsgericht noch über das hängige Verfahren (Beschwerde gegen das Wiedererwägungsgesuch) zu entscheiden hat. Auch im Falle der strengeren Massnahme der Ausschaffungshaft führt eine vorübergehende Sistierung der Vollzugsmassnahmen nicht zu einem Wegfall des ursprünglichen Wegweisungsentscheids bzw. des Haftgrunds, wenn mit einem baldigen Entscheid über das Gesuch gerechnet werden kann (BGr, 26. Mai 2005, 2A.304/2005, E. 2.1; 3. Januar 2005, 2A.714/2004, E. 2.1; BGE 125 II 377, E. 2.b). Das Gleiche muss auch im Falle der milderen Massnahme der Eingrenzung gelten. Es ist anzunehmen, dass das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Beschwerdegegners gegen den Wiedererwägungsentscheid des Beschwerdeführers beförderlich behandeln und zu einem zeitnahen Entscheid gelangen wird. In diesem Sinne führt eine vorübergehende Aussetzung der Vollzugshandlungen nicht per se zu einem Wegfallen der Gründe für eine Eingrenzung. Daran ändert auch nichts Massgebliches, wenn der Wegweisungsstopp – wie der Beschwerdegegner mit Eingabe vom 30. Dezember 2016 geltend macht – nach wie vor Bestand hat. Des Weiteren hat der Beschwerdegegner die angeordnete Ausreisefrist bis zum 16. Januar 2013 unbestrittenermassen nicht eingehalten. Somit sind die Voraussetzungen von Art. 74 Abs. 1 lit. b AuG grundsätzlich erfüllt und bleibt die Verhältnismässigkeit der Eingrenzung zu prüfen.

E. 2.4

Eine Eingrenzung muss verhältnismässig, das heisst geeignet und erforderlich sein, um den damit angestrebten Zweck zu erreichen, sowie zumutbar sein. Der zu erreichende Zweck der Eingrenzung ist es, den Verbleib der ausländischen Person zu kontrollieren sowie ihre Verfügbarkeit für die Vorbereitung und Durchführung der Ausschaffung sicherzustellen (Andreas Zünd, in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, Constantin Hruschka, Kommentar Migrationsrecht, 4. A., Zürich 2015, Art. 74 AuG N. 5). Sie ist milderes Mittel zum ausländerrechtlich begründeten Freiheitsentzug und darf analog zu diesem auch eine gewisse Druckwirkung zur Durchsetzung der Ausreisepflicht entfalten (vgl. BGr, 5. November 2012, 2C_1044/2012, E. 3.1). Die Kontrolle und die Förderung der Ausreise weggewiesener Ausländer gilt als legitimes öffentliches Interesse (BGr, 5. November 2012, 2C_1044/2012, E. 3.2). Geeignet ist eine staatliche Handlung dann, wenn durch sie das öffentliche Interesse auch tatsächlich wahrgenommen werden kann, das heisst, wenn der im öffentlichen Interesse verfolgte Zweck erreicht werden kann (Rainer J. Schweizer in: Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., Zürich/ St. Gallen 2014, Art. 36 N. 38). Des Weiteren darf die Massnahme nicht über das Erforderliche hinausgehen, was insbesondere bei der Festlegung der Grösse des Rayons und der Dauer der Massnahme zu berücksichtigen ist. Schliesslich haben Zweck und Mittel in einem vernünftigen Verhältnis zueinander zu stehen (vgl. BGE 135 II 105 E. 2.2.1 S. 107). Dabei muss die zuständige Behörde auf begründetes Gesuch hin für gewisse Gänge zu Behörden, Anwalt, Arzt oder Angehörigen Ausnahmen bewilligen, soweit die entsprechenden Grundbedürfnisse nicht sachgerecht und grundrechtskonform im bezeichneten Aufenthaltsgebiet selber abgedeckt werden können (vgl. BGr, 5. November 2012, 2C_1044/2012, E. 3.1; Thomas Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Peter Ubersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. A. 2009, N. 10.175 ff.).

E. 2.5

Die im konkreten Fall ursprünglich getroffene Eingrenzung ist grundsätzlich geeignet, die staatliche Kontrolle über den Beschwerdegegner zu erleichtern, dessen – nach wie vor nicht unmögliche – Ausreise zu fördern und in diesem Sinne eine gewisse Druckwirkung zu entfalten. Zu prüfen bleibt damit, ob das öffentliche Interesse an der Massnahme das gegenteilige Interesse des Beschwerdegegners an der weitgehend uneingeschränkten Bewegungsfreiheit in der Schweiz überwiegt. Das öffentliche Interesse an einer Eingrenzung ist vorliegend zwar zu bejahen; es wiegt jedoch nicht schwer, zumal beim Beschwerdegegner abgesehen von einer Bestrafung wegen Ausübung einer nicht bewilligten Erwerbstätigkeit kein deliktisches Verhalten ersichtlich ist. Bei dieser Sachlage erscheint die im Streit liegende Eingrenzung des Beschwerdegegners auf den Kreis

E. 3.1

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Entsprechend hat er den Beschwerdegegner für die anwaltlichen Bemühungen zu entschädigen (§ 17 Abs. 2 lit. b VRG). Als angemessen erscheint ein Betrag von Fr. 1'500.-, zahlbar an den Rechtsvertreter des Beschwerdegegners.

E. 3.2

Der Beschwerdegegner beantragt die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, denen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Das Kriterium der fehlenden offensichtlichen Aussichtslosigkeit gilt nicht für die beschwerdegegnerische Partei, die selber kein Rechtsmittel erhebt (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 16 N. 44). Ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung besteht, wenn die Gesuchsteller zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Da der Beschwerdegegner keine Gerichtskosten zu tragen hat, ist sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gegenstandslos geworden. Zu prüfen ist hingegen sein Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung. Der Beschwerdegegner erscheint als mittellos im Sinn des Gesetzes. In Anbetracht der nicht einfachen Fragestellungen im Zusammenhang mit der neuen Praxis bezüglich Eingrenzungen war der Beschwerdegegner zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf einen Rechtsvertreter angewiesen (Plüss, Kommentar VRG, § 16 N. 80 f.). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung ist daher gutzuheissen und dem Rechtsvertreter Frist zur Einreichung der Rechnung anzusetzen. Die zugesprochene Parteientschädigung wird an den Anspruch des unentgeltlichen Rechtsvertreters angerechnet. Der Beschwerdegegner wird auf § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

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