

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00181 vom 29. März 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-03-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00181

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00181 du 29 mars 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00181 del 29 marzo 2017

Regeste

Kurzaufenthaltsbewilligung | Bewilligung für Opfer von Menschenhandel. Grundsatz der Ausschliesslichkeit des Asylverfahrens (E. 2.1). Die Bewilligung für Opfer von Menschenhandel (Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG) ist vom Gesetzgeber als Ermessensbewilligung ausgestaltet worden (E. 2.2). Es kann offengelassen werden, ob das internationale Übereinkommen zur Bekämpfung des Menschenhandels der Anwendung von Art. 14 Abs. 1 AsylG entgegensteht (E. 2.3.2). Die Vorinstanzen haben ihr Ermessen nicht verletzt, indem sie der im Dublin-Verfahren rechtskräftig nach Italien weggewiesenen Beschwerdeführerin keine Kurzaufenthaltsbewilligung erteilt haben. Der Schutz der Beschwerdeführerin als potentielles Opfer von Menschenhandel ist in Italien gewährleistet; sollte ihre Anwesenheit in der Schweiz während des Ermittlungsverfahrens notwendig sein, kann ihr ein Visum erteilt werden (E. 3). Abweisung URP wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit (E. 5). Abweisung.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2017.00181 Urteil der 2. Kammer vom 29. März 2017 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Leana Isler, Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Gerichtsschreiber Martin Businger. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Kurzaufenthaltsbewilligung, hat sich ergeben: I. A. A, geboren 1986, Staatsangehörige von Kenia, reiste von Italien her in die Schweiz ein und ersuchte am 16. August 2016 unter falscher Identität um Asyl. Nachdem Abklärungen ergaben, dass Italien ihr ein vom 14. Juli 2016 bis 7. August 2016 gültiges Visum ausgestellt hatte, trat das Staatssekretariat für Migration am 6. Dezember 2016 auf das Gesuch nicht ein und wies sie nach Italien weg. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht am 29. Dezember 2016 ab; auf das hernach gestellte Revisionsgesuch trat das Gericht am 19. Januar 2017 nicht ein. B. Am 3. Januar 2017 stellte A ein Gesuch um Gewährung einer Erholungs- und Bedenkzeit und um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung für die Dauer des polizeilichen Ermittlungs- und Strafverfahrens, weil sie Opfer von Menschenhandel geworden sei. Das Migrationsamt trat am 17. Januar 2017 auf das Gesuch nicht ein. II. Den dagegen erhobenen Rekurs wies die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion am 6. März 2017 ab, soweit sie darauf eintrat und er nicht gegenstandslos geworden war. III. Mit Beschwerde vom 15. März 2017 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei ihr eine Kurzaufenthaltsbewilligung zu erteilen, eventualiter habe das Migrationsamt ihr Gesuch materiell zu behandeln. Zudem sei während des Verfahrens von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen, es sei ihr die

unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und eine Parteientschädigung zuzusprechen. Am 16. März 2017 hat das Verwaltungsgericht einen provisorischen Vollzugsstopp verfügt. Es hat zudem die Akten beigezogen, aber keine Vernehmlassungen eingeholt. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde können Rechtsverletzungen und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 50 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

E. 2.1

Eine asylsuchende Person kann ab Einreichung des Asylgesuchs bis zur Ausreise nach einer rechtskräftig angeordneten Wegweisung, nach einem Rückzug des Asylgesuchs oder bis zur Anordnung einer Ersatzmassnahme bei nicht durchführbarem Vollzug kein Verfahren um Erteilung einer ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung einleiten, ausser es bestehe ein Anspruch auf deren Erteilung (Art. 14 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG]). Dieser als "Ausschliesslichkeit des Asylverfahrens" bezeichnete Grundsatz soll eine Privilegierung von Asylbewerbern gegenüber anderen Ausländern und eine Verschleppung des Verfahrens und des Wegweisungsvollzugs verhindern (BBl 1990 II 573, 623 f.; VGr, 29. Juni 2011, VB.2010.00549, E. 2.1).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin ersucht um eine Kurzaufenthaltsbewilligung gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. e des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG) in Verbindung mit Art. 36 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE). Danach kann von den Zulassungsvoraussetzungen abgewichen werden, um den Aufenthalt von Opfern und Zeuginnen und Zeugen von Menschenhandel sowie von Personen zu regeln, welche im Rahmen eines Zeugenschutzprogramms des In- oder Auslands oder eines internationalen Strafgerichtshofes mit den Strafverfolgungsbehörden zusammenarbeiten. Alle Tatbestände in Art. 30 AuG sind vom Gesetzgeber als "Kann"-Vorschrift ausgestaltet worden, weshalb selbst beim Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen kein Rechtsanspruch auf Erteilung einer fremdenpolizeilichen Bewilligung besteht; diese liegt vielmehr im behördlichen Ermessen (BGr, 13. Juni 2016, 2D_22/2016, E. 2.1; 9. Februar 2016, 2C_133/2016, E. 2.2). Nachdem die Beschwerdeführerin in der Schweiz erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen hat, rechtskräftig nach Italien weggewiesen worden ist und bis heute noch nicht ausgereist ist, kann sie nach dem klaren Wortlaut von Art. 14 Abs. 1 AsylG kein Bewilligungsverfahren nach Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG einleiten.

E. 2.3

Zu prüfen ist, ob dieser Beurteilung die von der Beschwerdeführerin angerufenen völkerrechtlichen Bestimmungen entgegenstehen:

E. 2.3.1

Art. 4 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verbietet Sklaverei und Zwangsarbeit. Daraus ergibt sich zwar eine Verpflichtung für die Vertragsstaaten, Massnahmen gegen Menschenhandel zu ergreifen, wozu nicht nur die Strafverfolgung der Täter, sondern auch die Prävention und der Schutz der Opfer zählen (vgl. EGMR, 7. Januar 2010, 25965/04, Rantsev gegen Zypern und Russland, §§ 272 ff.). Jedoch kann aus Art. 4 EMRK keine Verpflichtung abgeleitet werden, Opfern oder potenziellen Opfern von Menschenhandel eine Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.

E. 2.3.2

Art. 14 Abs. 1 des Übereinkommens vom 16. Mai 2005 zur Bekämpfung des Menschenhandels (nachfolgend Übereinkommen) sieht ausdrücklich vor, dass jede Vertragspartei dem Opfer unter bestimmten Voraussetzungen – etwa bei der Notwendigkeit der Anwesenheit für das Ermittlungsverfahren – einen verlängerbaren Aufenthaltstitel erteilt. Diese Bestimmung verschafft dem Opfer indessen keinen Aufenthaltsanspruch, weshalb der Gesetzgeber die entsprechende Bewilligung im Ausländergesetz ausdrücklich als Ermessensbewilligung ausgestaltet hat (vgl. Botschaft vom 17. November 2010, BBl 2011 1, 28 f.; siehe auch E. 2.2). Angesichts dieses klaren gesetzgeberischen Willens kommt es entgegen den Vorbringen in der Beschwerde nicht infrage, direkt aus dem Übereinkommen einen Aufenthaltsanspruch abzuleiten. Die Beschwerdeführerin bringt allerdings zu Recht vor, dass bei einer strikten Anwendung von Art. 14 Abs. 1 AsylG ein beträchtlicher Teil der vom Menschenhandel Betroffenen – nämlich alle, die zuvor ein Asylverfahren durchlaufen haben – bereits aus formellen Gründen und ungeachtet des Einzelfalls von einer Bewilligung nach Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG ausgeschlossen wären, was offensichtlich Sinn und Zweck des Übereinkommens widerspricht. So hat denn auch der Bundesrat ausdrücklich festgehalten, dass die Migrationsbehörden bei entsprechenden Gesuchen einen dem Einzelfall angemessenen Entscheid treffen müssen (vgl. Botschaft, 29), was bedingt, dass das Gesuch materiell geprüft wird. Es erscheint deshalb fraglich, ob Art. 14 Abs. 1 AsylG auch bei Bewilligungsgesuchen nach Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG anwendbar ist oder ob dem nicht das später ratifizierte Übereinkommen entgegensteht. Die Frage kann indessen offengelassen werden, weil die materiellen Eventualbegründungen der Vorinstanzen (vgl. E. 5 der Verfügung vom 17. Januar 2017 und E. 13 des Rekursentscheids) einer rechtlichen Prüfung ohne Weiteres standhalten.

E. 3.1

Beide Vorinstanzen haben in materieller Hinsicht erwogen, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen des Dublin-Abkommens rechtskräftig nach Italien weggewiesen worden sei. Die zuständigen Asylbehörden – das Staatssekretariat für Migration und das Bundesverwaltungsgericht – hätten berücksichtigt, dass sie eventuell Opfer von Menschenhandel geworden sei, und dennoch keinen Selbsteintritt der Schweiz verfügt. Italien habe die einschlägigen Abkommen zur Bekämpfung des Menschenhandels ratifiziert und könne der Beschwerdeführerin ebenfalls Schutz gewähren. Sollte ihre Anwesenheit während des Ermittlungs- oder Strafverfahrens notwendig sein, könnte ihr sodann ein spezielles Visum für die Einreise in der Schweiz erteilt werden. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, dass den Migrationsbehörden nach Art. 36 Abs. 1 VZAE kein Ermessen zukomme, ob und wie lange die Anwesenheit des Opfers notwendig sei. Hierzu sei lediglich die Ermittlungsbehörde kompetent, die ihre Anwesenheit als notwendig erachte. Es sei realitätsfremd, dass sie in Italien angesichts der prekären Situation so untergebracht sei, dass sie für die Ermittlungsbehörden erreichbar sei.

E. 3.2

Wie erwähnt hat der Gesetzgeber mit Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG keinen Aufenthaltsanspruch für Opfer von Menschenhandel geschaffen, sondern die Regelung des Aufenthalts ins behördliche Ermessen gestellt. Daran ändert auch Art. 36 VZAE nichts, weil diese Norm als blosse Ausführungsbestimmung keine weitergehenden Rechte als Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG zu vermitteln vermag. Dass eine Instruktionsrichterin der hierfür nicht zuständigen asylrechtlichen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts diese Rechtsfolge im Schreiben

vom 25. Januar 2017 infrage stellt, ist für die kantonalen Behörden nicht bindend. Somit kann das Verwaltungsgerichts aufgrund seiner eingeschränkten Kognition lediglich prüfen, ob die Vorinstanzen ihr Ermessen bei der Verweigerung der Kurzaufenthaltsbewilligung rechtsverletzend ausgeübt haben.

E. 3.3

Aus dem Schreiben der Stadtpolizei Zürich vom 15. März 2017 geht nicht hervor, dass die dauerhafte Anwesenheit der Beschwerdeführerin in der Schweiz während des polizeilichen Ermittlungsverfahrens notwendig wäre. Die Polizei schreibt lediglich, dass die Verfügbarkeit der Beschwerdeführerin gewährleistet sein müsse. Inwieweit dies beim Wegweisungsvollzug nach Italien nicht der Fall wäre, ist nicht ersichtlich. Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, kann der Beschwerdeführerin ohne Weiteres ein Visum ausgestellt werden, sollte ihr persönliches Erscheinen in der Schweiz für die Ermittlungsbehörden notwendig sein. Das Argument der Beschwerdeführerin, sie werde in Italien so untergebracht, dass sie unmöglich mit den Ermittlungsbehörden kommunizieren könne, ist rein spekulativ und durch nichts belegt. Es obliegt letztlich auch dem Migrationsamt, die italienischen Behörden bei der Überstellung auf die besondere Situation der Beschwerdeführerin hinzuweisen und zu gewährleisten, dass sie für die Ermittlungsbehörden erreichbar ist. In dieser Hinsicht ist allerdings auch festzuhalten, dass die Stadtpolizei von der rechtskräftigen Wegweisung der Beschwerdeführerin hätte Kenntnis haben müssen, weshalb es nur schwer verständlich ist, dass eine verwertbare Aussage auch über drei Wochen nach der Strafanzeige noch nicht vorliegt. Was die Angst der Beschwerdeführerin vor effektiven Schutzmassnahmen nach der Wegweisung betrifft, so haben die Vorinstanzen wie auch die Bundesbehörden im Asylverfahren zutreffend festgehalten, dass Italien die einschlägigen Abkommen zur Bekämpfung des Menschenhandels ratifiziert hat und auch im Rahmen von Art. 4 EMRK für einen entsprechenden Schutz sorgen muss, weshalb nicht ersichtlich ist, aus welchem Grund die Beschwerdeführerin in Italien einer grösseren Gefährdung ausgesetzt sein sollte als in der Schweiz. Schliesslich hat die Rekursabteilung auch zu Recht berücksichtigt, dass die Beschwerdeführerin im Dublin-Verfahren rechtskräftig nach Italien weggewiesen worden ist, die Überstellung bis spätestens 29. Juni 2017 erfolgen muss und sie deshalb ein grosses Interesse daran besitzt, das Verfahren zu verzögern. Vor diesem Hintergrund kann den Vorinstanzen offensichtlich keine Ermessensverletzung vorgeworfen werden, indem sie der Beschwerdeführerin eine Kurzaufenthaltsbewilligung verweigert haben. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 4

Mit dem vorliegenden Entscheid in der Sache wird der provisorische Vollzugsstopp vom 16. März 2017 hinfällig. Die Beschwerdeführerin hat die Schweiz unverzüglich zu verlassen bzw. die Behörden sind berechtigt, die Überstellung nach Italien vorzunehmen.

E. 5

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a Abs. 2 VRG) und steht ihr keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Nachdem die Beschwerdeführerin um eine Ermessensbewilligung ersucht hat, muss ihre Beschwerde angesichts der beschränkten Kognition des Verwaltungsgerichts als offensichtlich aussichtslos bezeichnet werden. Ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist deshalb abzuweisen (§ 16 Abs. 1 und 2 VRG).

E. 6

Mangels Rechtsanspruch auf eine Bewilligung steht gegen den vorliegenden Entscheid lediglich die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zur Verfügung (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG).

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