

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00782 vom 8. Februar 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-02-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00782](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00782)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00782 du 8 février 2023

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00782 del 8 febbraio 2023

## Regeste

Ausgrenzung (GI220112-L/U) | Ausgrenzung; Verhältnismässigkeit. Die Massnahme der Ausgrenzung dient insbesondere der Bekämpfung des widerrechtlichen Betäubungsmittelhandels, wobei es oft darum geht, die betreffenden Personen von notorischen Drogenumschlagplätzen fernzuhalten (E. 2.2). Im vorliegenden Fall sind die Erforderlichkeit und die Zumutbarkeit der Ausgrenzung aus dem (gesamten) Bezirk Zürich und dem (gesamten) Bezirk Dietikon gegeben (E. 2.4). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 1

Beschwerden betreffend Massnahmen nach Art. 73–78 AIG werden vom Einzelrichter behandelt, sofern sie nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Kammer zur Beurteilung überwiesen werden (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 4 in Verbindung mit § 43 Abs. 1 lit. b VRG sowie § 38b Abs. 2 VRG). Vorliegend besteht für Letzteres kein Anlass. Die Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### E. 2

Die Ausgrenzung des Beschwerdeführers aus dem Gebiet des Bezirks Zürichs und des Bezirks Dietikon für zwei Jahre greift in seine verfassungsrechtlich geschützte Bewegungsfreiheit (Art. 10 Abs. 2 BV) sowie in sein Recht auf Familienleben ein (Art. 13 und 14 BV). Nach Art. 36 Abs. 1 BV bedürfen Grundrechtseinschränkungen einer gesetzlichen Grundlage. Sie müssen weiter durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein (Art. 36 Abs. 2 BV) und sich sodann als verhältnismässig erweisen (Art. 36 Abs. 3 BV). Schliesslich ist der Kerngehalt eines Grundrechts unantastbar (Art. 36 Abs. 4 BV).

#### E. 2.1

Gemäss Art. 74 Abs. 1 lit. a AIG kann die zuständige kantonale Behörde einer Person die Auflage machen, ein ihr zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen oder ein bestimmtes Gebiet nicht zu betreten, wenn sie keine Kurzaufenthalts-, Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt und die öffentliche Sicherheit und Ordnung stört oder gefährdet. Mit dieser Bestimmung besteht eine hinreichend bestimmte generell-abstrakte Norm. Das Vorliegen einer genügenden Rechtsgrundlage wird denn auch zu Recht nicht bestritten.

#### E. 2.2

Die Ausgrenzung nach Art. 74 Abs. 1 lit. a AIG entspricht Art. 13e des früheren ANAG, sodass die dazu ergangene Rechtsprechung massgebend bleibt. Danach dient die in Art. 74

AIG vorgesehene Ein- oder Ausgrenzung unter anderem dazu, gegen Ausländer vorzugehen, welche die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören oder gefährden, die aber nicht sofort weggewiesen werden können, weil noch ein Asylverfahren hängig ist oder die Reisepapiere fehlen (BGE 142 II 1 E. 2.2). Hierbei handelt es sich um ein zulässiges öffentliches Interesse (vgl. BGE 142 II 1 E. 4.4). Die Massnahme der Ausgrenzung dient insbesondere der Bekämpfung des widerrechtlichen Betäubungsmittelhandels, wobei es oft darum geht, die betreffenden Personen von notorischen Drogenumschlagplätzen fernzuhalten (BGE 142 II 1 E. 4.4). Zur Erfüllung des Tatbestandsmerkmals der Störung oder Gefährdung der öffentlichen Ordnung im Sinn von Art. 74 Abs. 1 lit. a AIG muss die Beteiligung am Drogenhandel nicht einmal erwiesen sein; es genügt gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts, dass eine Person wiederholt in der Nähe der Drogenszene angehalten wird und dabei im Besitz von zum Eigenkonsum bestimmten Betäubungsmitteln ist (BGr, 24. November 2003, 2A.347/2003, E. 2.2; Andreas Zünd in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli/Constantin Hruschka/Fanny de Weck, Kommentar Migrationsrecht, 5. A., Zürich 2019, Art. 74 N. 3).

### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer ist Staatsbürger von Guinea und hält sich ohne Kurzaufenthalts-, Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung im Sinn von Art. 74 Abs. 1 lit. a AIG in der Schweiz auf. Er verfügt indes über eine französische Aufenthaltsbewilligung. Am 13. Dezember 2022 verfügte das Staatssekretariat für Migration (SEM) gegen den Beschwerdeführer ein Einreiseverbot. Der Beschwerdeführer wurde mit rechtskräftigem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 9. Dezember 2022 wegen Missachtung einer Ein- oder Ausgrenzung im Sinn von Art. 119 Abs. 1 AIG in Verbindung mit Art. 74 Abs. 1 und 2 AIG sowie der Übertretung nach Art. 19a BetmG (der Beschwerdeführer war am 7. Dezember 2022 an der C-Strasse in Zürich im Besitz von 2,2 Gramm Kokain, welches er an einem unbekanntem Ort von einer unbekanntem Person zum Eigenkonsum erworben hatte) zu einer Freiheitsstrafe von 90 Tagen verurteilt. Ein Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat im Zusammenhang mit der Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung und der Übertretung nach Art. 19a Ziff. 1 BetmG (der Beschwerdeführer führte anlässlich einer Polizeikontrolle an der D-Strasse am 7. Januar 2023 zwei Portionen Kokain für seinen Eigenkonsum mit sich) erging am 9. Januar 2023. Gemäss Polizeirapporten soll der Beschwerdeführer am 15. Juni 2022 in Dietikon Kokain konsumiert und weitergegeben haben. Sodann soll er in Zürich am 16. Juni 2022 und am 1. August 2022 unter anderem dem Handel mit Kokain nachgegangen sein. Am 2. Juli 2022 soll er sich unter anderem des unbefugten Besitzes von Kokain strafbar gemacht haben. Zumindest der Besitz von "Kleinstmengen" Kokain und Marihuana wird vom Beschwerdeführer im Grundsatz nicht bestritten. Vor diesem Hintergrund lässt sich die Voraussetzung der Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im vorliegenden Fall ohne Weiteres begründen (vgl. auch BGr, 24. November 2003, 2A.347/2003, E. 4.1). Zu prüfen bleibt, ob die verfügte Massnahme dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entspricht.

### **E. 2.4**

Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit fordert, dass die Anordnung geeignet ist, um das damit verfolgte Ziel erreichen zu können, und sie darf nicht über das hierzu Erforderliche hinausgehen (was insbesondere bei der Festlegung der Grösse des Rayons und der Dauer der Massnahme zu berücksichtigen ist). Sodann muss die Massnahme auch die

Zweck-Mittel-Relation wahren (Verhältnismässigkeit im engeren Sinn; BGE 142 II 1 E. 2.3; Thomas Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Peter Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. A., Basel 2009, Rz. 7.125). Die vorliegend in Betracht zu ziehenden Delikte, insbesondere die Betäubungsmitteldelikte, hat der Beschwerdeführer mehrheitlich auf dem Gebiet des (mit dem Stadtgebiet identischen) Bezirks Zürich und des Bezirks Dietikon begangen. Um den Beschwerdeführer von Drogenumschlagplätzen fern- und so von weiteren Betäubungsmitteldelikten auf dem Stadtgebiet abzuhalten, ist eine Ausgrenzung aus der Stadt Zürich und dem städtisch geprägten Bezirk Dietikon eine geeignete Massnahme (vgl. BGE 142 II 1 E. 4.4). Nach dem Prinzip des geringstmöglichen Eingriffs wurde sodann zunächst das Mittel der Ausgrenzung gewählt. Sollte der Beschwerdeführer den Betäubungsmittelhandel an andere Orte verlegen, könnte die Massnahme verschärft werden. Dass der Beschwerdeführer – wie er behauptet – seit dem 1. August 2022 mit dem "Kapitel" Betäubungsmittel abgeschlossen hat, trifft nicht zu (vgl. E. 2.3). Zu der von ihm behaupteten Beziehung zu einer in Zürich wohnhaften Frau substantiiert er nichts Genaueres – etwa nicht einmal ihren Namen oder ihren genauen Wohnort. Er macht bloss geltend, sie könnten aus religiösen Gründen vor der Ehe nicht zusammenwohnen. Die Beziehung zu seiner Tochter, die bei ihrer Mutter im Kanton E wohnhaft ist, wird durch die strittige Ausgrenzung nicht einmal tangiert. Es ist dem Beschwerdeführer problemlos möglich, sich ausserhalb der zwei von der Ausgrenzung betroffenen Bezirke mit Bekannten zu treffen. Im vorliegenden Fall sind die Erforderlichkeit und die Zumutbarkeit der Ausgrenzung aus dem (gesamten) Bezirk Zürich und dem (gesamten) Bezirk Dietikon gegeben. Es besteht auch kein Anlass, die angeordnete Dauer der Massnahme anzupassen: Die zweijährige Frist entspricht bei ausländerrechtlichen Ein- bzw. Ausgrenzungen der Praxis und es sind keine Gründe ersichtlich, hiervon abzuweichen (vgl. VGr, 3. Dezember 2014, VB.2014.00616 oder betreffend Eingrenzungen VGr, 30. April 2018, VB.2017.00117; 5. April 2018, VB.2018.00001).

### **E. 3**

Mit dem vorliegenden Endentscheid über die Beschwerde wird das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

### **E. 4.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Da die Verfahrenskosten jedoch aufgrund seiner Bedürftigkeit offensichtlich uneinbringlich wären, sind sie abzuschreiben, womit sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gegenstandslos wird. Entsprechend seinem Unterliegen ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (§17 Abs. 2 VRG).

### **E. 4.2**

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, denen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. 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). Der Beschwerdeführer erscheint als mittellos im Sinn des Gesetzes. Sodann war die Beschwerde nicht von vornherein offensichtlich aussichtslos. In

Anbetracht der nicht einfachen Fragestellungen war der Beschwerdeführer zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf eine Rechtsvertretung angewiesen (vgl. Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 16 N. 80 f.). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung ist daher zu entsprechen und dem Beschwerdeführer Rechtsanwalt B als unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen. Dem Rechtsvertreter ist Frist zur Einreichung der Honorarnote anzusetzen. Der Beschwerdeführer wird auf § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtsverteidigung 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.