

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00101 vom 14. Juni 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-06-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00101

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00101 du 14 juin 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00101 del 14 giugno 2023

Regeste

Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Heirat | [Die Beschwerdeführerin tauchte unter, nachdem ihrem ersten Asylverfahren kein Erfolg beschieden war. Sie möchte einen Schweizer heiraten und ersucht um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zwecks Eheschliessung.] Nachdem die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren nachgewiesen hat, dass das Zivilstandsamt über die als echt befundenen Papiere verfügt, ist mit dem Eheschluss in absehbarer Zeit zu rechnen (E. 2). Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2023.00101 Urteil der 2. Kammer vom 14. Juni 2023 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichterin Viviane Sobotich, Gerichtsschreiberin Linda Rindlisbacher. In Sachen A, vertreten durch MLaw B, Beschwerdeführerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Heirat, hat sich ergeben: I. Die Beschwerdeführerin, geboren 1990, ist Staatsangehörige der Elfenbeinküste. Sie verliess ihr Heimatland eigenen Angaben zufolge am 3. Dezember 2014 und gelangte illegal nach Spanien. Am 15. März 2015 reiste sie illegal in die Schweiz ein und stellte gleichentags ein Asylgesuch. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) trat mit Verfügung vom 28. April 2015 auf ihr Asylgesuch nicht ein und wies sie nach Spanien weg. Mit dem Vollzug der Wegweisung wurde der Kanton Bern beauftragt. Am 27. April 2015 hiessen die spanischen Behörden das Gesuch des SEM vom 21. April 2015 auf Übernahme der Beschwerdeführerin gut. Ab dem 2. Mai 2015 galt die Beschwerdeführerin als vermisst. Auf die gegen die Verfügung des SEM erhobene Beschwerde trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 29. Mai 2015 nicht ein. Am 24. August 2017 wurde die Beschwerdeführerin von der Kantonspolizei Zürich an die Kantonspolizei Bern überstellt, nachdem sie bei einer Fahrscheinkontrolle ohne Billett und rechtsgültige Identitätspapiere aufgegriffen worden war. Gleichentags erliess die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl einen Strafbefehl gegen die Beschwerdeführerin, sprach sie der Widerhandlung gegen das AuG (rechtswidrige Einreise, rechtswidriger Aufenthalt) schuldig und verurteilte sie zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je Fr. 30.- bei einer Probezeit von zwei Jahren. In der Folge tauchte die Beschwerdeführerin erneut unter. Auf Meldung von Drittpersonen hin betreffend Aufenthalt einer illegal anwesenden Person in der Wohnung von C an der D-Strasse 01 in E nahm die Kantonspolizei Zürich am 26. April 2022 eine Wohnungskontrolle vor. Die Beschwerdeführerin versuchte die Kontrolle zu behindern. Abklärungen ergaben, dass die Beschwerdeführerin am 22. Februar

2022 beim SEM erneut um Asyl ersucht hatte. Da der rechtskräftige Entscheid des letzten Asylgesuchs mehr als fünf Jahre zurücklag und die Rücküberstellung der Beschwerdeführerin nach Spanien nicht innert Frist ausgeführt werden konnte, hob das SEM seinen Nichteintretensentscheid vom 28. April 2015 auf und nahm das Asylverfahren mit Verfügung vom 3. März 2022 wieder auf. Ab dem 22. März 2022 wurde die Beschwerdeführerin der Kollektivunterkunft in F zugeteilt. Mit Strafbefehl vom 28. April 2022 sprach die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland die Beschwerdeführerin der Widerhandlungen gegen das AIG (rechtswidrige Einreise, rechtswidriger Aufenthalt) und das StGB (Hinderung einer Amtshandlung) schuldig und auferlegte ihr eine Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu je Fr. 30 unter Anrechnung von zwei Tagessätzen Haft. Mit Verfügung vom 16. August 2022 wies das SEM das Asylgesuch der Beschwerdeführerin wegen ungläubhafter Vorbringen ab und ordnete ihre Wegweisung aus der Schweiz an. Die Ausreisefrist wurde per 11. Oktober 2022 angesetzt. Die Beschwerdeführerin erhob dagegen am 20. September 2022 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Das Verfahren ist hängig. Am 26. August 2022 ersuchte die Beschwerdeführerin beim Migrationsamt um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zwecks Eheschliessung mit C, geboren 1981, Schweizer Staatsangehöriger. Auf Aufforderung hin reichte die Beschwerdeführerin am 10. Oktober 2022 Unterlagen zu den Akten. Mit Verfügung vom 8. November 2022 wies das Migrationsamt das Gesuch um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin vom 26. August 2022 ab. II. Die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion wies den dagegen erhobenen Rekurs mit Entscheid vom 19. Januar 2023 ab. III. Mit Beschwerde vom 17. Februar 2023 liess die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei auf die Beschwerde einzutreten und in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sei ihr eine Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Heirat zu erteilen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung zurückzuweisen. In prozessrechtlicher Hinsicht beantragte sie, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und ihr der weitere Aufenthalt in der Schweiz bis Abschluss des Beschwerdeverfahrens zu gestatten, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Mit Präsidialverfügung vom 20. Februar 2023 trat der Abteilungspräsident des Verwaltungsgerichts auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung zufolge Gegenstandslosigkeit nicht ein und hielt fest, dass während des Verfahrens alle Vollziehungsvorkehrungen zu unterbleiben haben. Gleichzeitig erhob er einen Kostenvorschuss. Der Kostenvorschuss wurde nach Gewährung der Ratenzahlung fristgerecht geleistet. Am 10. Mai 2023 reichte die Beschwerdeführerin eine E-Mail der Schweizerischen Vertretung in H ein, in der diese bestätigt, die Prüfung der Echtheit der Papiere der Beschwerdeführerin abgeschlossen und das Dossier an das Zivilstandesamt weitergeleitet zu haben. Mit Eingabe vom 22. Mai 2023 legte die Beschwerdeführerin ein Schreiben des Zivilstandsamts G vom 17. Mai 2023 zu den Akten. Aus diesem geht hervor, dass es die Papiere der Beschwerdeführerin von der Schweizerischen Vertretung erhalten habe. Diese seien authentisch. Während sich das Migrationsamt nicht vernehmen liess, verzichtete die Sicherheitsdirektion auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung und Ermessensunterschreitung und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegengesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

E. 2.1

Nach Art. 14 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG) kann eine asylsuchende Person 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. Dieser als Ausschliesslichkeit bzw. Vorrang des Asylverfahrens bezeichnete Grundsatz soll eine Privilegierung von Asylbewerberinnen und Asylbewerbern gegenüber anderen ausländischen Personen und eine Verschleppung des Verfahrens sowie des Wegweisungsvollzugs verhindern, weshalb ein Abweichen davon gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts nur bei Vorliegen eines offensichtlichen ("manifesten") Rechtsanspruchs auf eine Aufenthaltsbewilligung möglich ist (vgl. BGE 137 I 351 E. 3.1; Constantin Hruschka in: Marc Spescha et al., Migrationsrecht, 5. A., Zürich 2019, Art. 14 AsylG N. 1 f. [jeweils mit Hinweisen]). Über die Offensichtlichkeit des Anspruchs ist aufgrund einer summarischen Prüfung zu entscheiden (BGr, 24. Juli 2017, 2C_551/2017, E. 2.3.2, und 17. März 2017, 2C_947/2016, E. 3.5).

E. 2.2

Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine Asylbewerberin, die nachdem ihrem ersten Asylverfahren kein Erfolg beschieden war, untertauchte und in der Folge erneut um Asyl ersuchte. Das SEM wies das zweite Asylgesuch der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 16. August 2022 ab. Die dagegen erhobene Beschwerde ist soweit ersichtlich noch beim Bundesverwaltungsgericht hängig. Die Beschwerdeführerin möchte einen Schweizer heiraten, sobald sie in der Schweiz über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügt. Gestützt auf das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (AIG) steht ihr vor der Heirat mit ihrem Schweizer Verlobten kein Bewilligungsanspruch im Sinn von Art. 42 Abs. 1 AIG zu. Im Hinblick auf die geplante Eheschliessung vermag sie allerdings unter bestimmten Voraussetzungen aus dem in Art. 12 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) sowie Art. 14 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) garantierten Recht auf Ehe einen Anwesenheitsanspruch zum Zweck der Eheschliessung in der Schweiz abzuleiten.

E. 2.3

Nach Art. 98 Abs. 4 des Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB) müssen Verlobte, die nicht Schweizerbürgerinnen oder Schweizerbürger sind, während des Vorbereitungsverfahrens ihren rechtmässigen Aufenthalt in der Schweiz nachweisen, ansonsten die Zivilstandsbeamten die Trauung nicht vollziehen dürfen (vgl. auch Art. 66 Abs. 2 lit. e in Verbindung mit Art. 67 Abs. 3 der Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004 [ZStV]). In Konkretisierung des Gesetzeszwecks dieser Bestimmung und in Beachtung von Art. 8 Abs. 1 EMRK (Recht auf Schutz des Familienlebens) sind die Migrationsbehörden gehalten, Ehemilligen ohne Aufenthaltsrecht zur Vermeidung einer Verletzung ihres Rechts auf Ehe gemäss Art. 12 EMRK bzw. dem analog ausgelegten Art. 14 BV eine vorübergehende (Kurz-)Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, sofern keine Hinweise vorliegen, dass die ausländischen Personen mit ihrem Vorhaben die Vorschriften über den Familiennachzug umgehen wollen, und feststeht, dass sie nach der Heirat die Zulassungsvoraussetzungen in der Schweiz offensichtlich erfüllen (analoge Anwendung von Art. 17 Abs. 2 AIG; BGE 137 I 351 E. 3.5 und 3.7; vgl. auch Marc Spescha, in: derselbe et al., Art. 98 ZGB N. 2 f.). Diese Praxis gilt auch für abgewiesene – und damit an

sich illegal anwesende – Asylbewerber, die erst mittels Heirat den ausländerrechtlichen Bewilligungsanspruch erwerben, da ihnen bei einer ernstlich gewollten Ehe und offensichtlich erfüllten Bewilligungserfordernissen nicht zugemutet werden kann, in ihre Heimat zurückzukehren und von dort aus um eine Einreisebewilligung zwecks Heirat zu ersuchen (BGE 137 I 351 E. 3.7; BGr, 2. Januar 2013, 2C_195/2012, E. 3.5.2). Eine Kurzaufenthaltsbewilligung zum Zweck der Eheschliessung soll indes nur erteilt werden, wenn mit dem Eheschluss in absehbarer Zeit zu rechnen ist (vgl. BGr, 17. Januar 2020, 2C_827/2019, E. 3). Absehbar ist die Eheschliessung, wenn mit der Beschaffung der zivilrechtlich erforderlichen Papiere bzw. Bestätigungen innert der für die Vorbereitung der Eheschliessung üblichen Zeitperiode von sechs Monaten gerechnet werden kann (VGr, 1. September 2020, VB.2020.00293, E. 3.6 Abs. 1 – 11. Juni 2020, VB.2020.00351, E. 2.3.1 Abs. 2).

E. 2.4

Dem Grundsatz, wonach der Bewilligungsentscheid im Ausland abzuwarten ist, muss grundrechtskonform nachgelebt werden; unverhältnismässige, schikanöse Ausreiseverpflichtungen und Verfahrensverzögerungen sind im Interesse aller Beteiligten unter Berücksichtigung des Beschleunigungsgebots (vgl. Art. 29 Abs. 1 BV) primär dadurch zu vermeiden, dass rasch erstinstanzlich in der Sache entschieden wird (vgl. BGE 139 I 37 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen).

E. 2.5

Die Vorinstanz kam im angefochtenen Entscheid zu Schluss, dass nicht davon auszugehen sei, dass die Beschwerdeführerin und ihr Verlobter in absehbarer Zeit in der Schweiz getraut werden könnten. Zur Begründung führte sie aus, dass Zweifel an der Identität der Beschwerdeführerin bestünden und die Echtheit der von ihr eingereichten Dokumente noch nicht überprüft worden sei. Das Zivilstandsamt könne erst nach positiver Echtheitsprüfung eine Bestätigung über ein frühestes Heiratsdatum ausstellen.

E. 2.6

Absehbar ist die Eheschliessung, wenn mit der Beschaffung der zivilrechtlich erforderlichen Papiere bzw. Bestätigungen innert der für die Vorbereitung der Eheschliessung üblichen Zeitperiode von sechs Monaten gerechnet werden kann (VGr, 1. September 2020, VB.2020.00293, E. 3.6 Abs. 1 – 11. Juni 2020, VB.2020.00351, E. 2.3.1 Abs. 2). Gemäss Schreiben des Zivilstandsamtes G vom 17. Mai 2023 würden die erforderlichen Papiere der Beschwerdeführerin vorliegen und seien diese als echt eingestuft worden. Damit fehlt es für die Eheschliessung einzig am rechtmässigen Aufenthalt der Beschwerdeführerin. Vor diesem Hintergrund ist mit dem Eheschluss in den nächsten Monaten und damit in absehbarer Zeit zu rechnen (vgl. zum Ganzen VGr, 15. April 2021, VB.2021.00181, E. 3.4.4 mit Hinweisen).

E. 2.7

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und der Beschwerdegegner anzuweisen, der Beschwerdeführerin eine Kurzaufenthaltsbewilligung zur Ehevorbereitung zu erteilen. Für eine allfällige Verlängerung der Kurzaufenthaltsbewilligung sowie für die Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist im jeweiligen Zeitpunkt erneut und vertieft zu untersuchen und zu prüfen, ob die dazumal geltenden Voraussetzungen hierfür erfüllt sind, zumal die vorliegende Prüfung lediglich summarisch erfolgt.

E. 3.1

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen und steht der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a Abs. 2 sowie § 17 Abs. 2 VRG). Diese wird für das vorliegende Verfahren auf Fr. 1'500.- festgesetzt.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin vermochte erst im verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu belegen, dass die beabsichtigte Heirat innert nützlicher Frist erfolgen kann, da erst mit Schreiben des Zivilstandsamtes G vom 17. Mai 2023 die Bestätigung vorlag, dass für den Abschluss des Ehevorbereitungsverfahrens nur noch die Einreichung der Bestätigung des rechtmässigen Aufenthalts der Beschwerdeführerin fehlt. Die begehrte Erteilung der Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Ehe wurde damit erst im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bewilligungsfähig, während die entsprechenden Gesuche von den Vorinstanzen zu Recht abgewiesen wurden. Es rechtfertigt sich deshalb nicht, die vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen neu zu regeln.

E. 4

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zu erheben (vgl. Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario; BGE 139 I 330 E. 1.1). Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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