

WPR.2023.54 / nk

ZEMIS [***]; N [***]

Urteil vom 12. Juli 2023

Besetzung

Verwaltungsrichter Busslinger, Vorsitz
Gerichtsschreiber i.V. Käser

Gesuchsteller

Amt für Migration und Integration Kanton Aargau,
Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
vertreten durch lic. iur. Silvio Siegrist, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau

Gesuchsgegner

A._____, von Sri Lanka
amtlich vertreten durch lic. iur. Martin Leiser, Rechtsanwalt,
Rathausgasse 9, 5000 Aarau

Gegenstand

Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner reiste am 26. Mai 2015 in die Schweiz ein und stellte am folgenden Tag ein Asylgesuch (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 8 ff.). Mit Entscheid vom 28. April 2017 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch des Gesuchsgegners ab, wies ihn aus der Schweiz weg, ordnete an, er habe die Schweiz und den Schengen-Raum bis am 10. März 2017 zu verlassen und beauftragte den Kanton Aargau mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 25 ff.). Die dagegen erhobene Beschwerde des Gesuchsgegners wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 17. Juni 2020 ab, soweit es darauf eintrat (MI-act. 81 ff.).

Mit Schreiben vom 23. Juni 2020 forderte das SEM den Gesuchsgegner auf, die Schweiz bis am 31. Juli 2020 zu verlassen, und ermahnte ihn, bei der Beschaffung von Reisepapieren mitzuwirken (MI-act. 104).

Mit Urteil des Bezirksgerichts Hinwil vom 3. Februar 2022 wurde der Gesuchsgegner wegen Freiheitsberaubung und Entführung, einfacher Körperverletzung und Nötigung zu einer Freiheitsstrafe von 31 Monaten (unter Anrechnung von 590 Tagen Untersuchungshaft), davon 15 Monate unbedingt, verurteilt. Ausserdem wurde er für fünf Jahre des Landes verwiesen (MI-act. 166 ff.).

Mit Schreiben vom 7. Februar 2022 forderte ihn auch das Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) auf, gültige Reisedokumente zu beschaffen (MI-act. 120). Am selben Tag stellte das MIKA beim SEM ein Gesuch um Vollzugsunterstützung (MI-act. 121 f.).

Anlässlich des Ausreisegesprächs vom 8. Februar 2022 gab der Gesuchsgegner gegenüber dem MIKA an, nicht freiwillig nach Sri Lanka zurückkehren zu wollen. Ausserdem gab er an, keinen Reisepass zu besitzen und seine Identitätskarte dem SEM abgegeben zu haben (MI-act. 137 ff.).

Mit Schreiben vom 3. Mai 2022 meldete das MIKA dem SEM, dass der Gesuchsgegner seit dem 23. Februar 2022 unbekannten Aufenthalts sei (MI-act. 147). Am 12. Juli 2022 zeigte der Sozialdienst Q. dem MIKA an, dass das Unispital Basel betreffend den Gesuchsgegner ein Unterstützungsgesuch gestellt hatte und er sich wohl bei seiner Schwester in Q. aufhalte (MI-act. 151 ff.).

Nachdem die sri-lankischen Behörden für den Gesuchsgegner ein Ersatzreisedokument ausgestellt hatten (MI-act. 174), meldete das MIKA den Gesuchsgegner am 26. Oktober 2022 für einen Sonderflug nach

Colombo an. Diesen trat der Gesuchsgegner jedoch nicht an, da er nicht am vermuteten Aufenthaltsort angetroffen werden konnte (MI-act. 175 ff.; act. 3).

Gemäss Haftanordnung des MIKA befand sich der Gesuchsgegner für eine gewisse Zeit in Frankreich und wurde danach im Rahmen des Dublin-Verfahrens zurück in die Schweiz überstellt (act. 3).

Am 7. April 2023, 22.50 Uhr, wurde der Gesuchsteller aufgrund eines Verkehrsunfalls durch die Kantonspolizei Luzern festgenommen (MI-act. 199 ff.). Seit dem 8. Juli 2023, 16.13 Uhr, wurde er migrationsrechtlich festgehalten (MI-act. 198).

Am 11. Juli 2023, 08.30 Uhr, wurde der Gesuchsgegner dem MIKA zugeführt, welches ihm das rechtliche Gehör betreffend eine Wegweisung gemäss Art. 64 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20) gewährte (MI-act. 215) und ihn anschliessend mit sofort vollstreckbarer Verfügung aus der Schweiz wiewies (MI-act. 222 ff.).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 11. Juli 2023 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 216 ff.). Im Anschluss an die Befragung wurde dem Gesuchsgegner die Anordnung der Ausschaffungshaft wie folgt eröffnet (act. 1):

1.

Es wird eine Ausschaffungshaft angeordnet.

2.

Die Haft begann am 8. Juli 2023, 16.13 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 Abs. AIG für drei Monate bis zum 7. Oktober 2023, 12.00 Uhr, angeordnet.

3.

Die Haft wird im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich (ZAA) vollzogen. Soweit für die Befragung oder die Durchführung einer Haftverhandlung zwingend, erfolgt die Inhaftierung für die notwendige Dauer im Bezirksgefängnis Aarau.

C.

Anlässlich der heutigen Verhandlung vor dem Einzelrichter des Verwaltungsgerichts wurden der Gesuchsteller und der Gesuchsgegner befragt.

D.

Der Gesuchsteller beantragte die Bestätigung der Haftanordnung (Protokoll S. 3, act. 27).

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 3, act. 27):

1.

Die mit Verfügung vom 11.07.2023 des Amts für Migration und Integration (MIKA) angeordnete Ausschaffungshaft nach Art. 76 AIG für drei Monate sei nicht zu bestätigen.

2.

Eventualiter sei die Ausschaffungshaft dem Verhältnismässigkeitsprinzip folgend für einen Monat zu erteilen.

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

I.

1.

Das angerufene Gericht überprüft die Rechtmässigkeit und Angemessenheit einer durch das MIKA angeordneten Ausschaffungshaft aufgrund einer mündlichen Verhandlung spätestens nach 96 Stunden (Art. 80 Abs. 2 AIG, § 6 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht vom 25. November 2008 [EGAR; SAR 122.600]). Die Haftüberprüfungsfrist beginnt mit der ausländerrechtlich motivierten Anhaltung der betroffenen Person zu laufen (vgl. BGE 127 II 174, Erw. 2. b/aa).

2.

Im vorliegenden Fall wurde der Gesuchsgegner am 7. Juli 2023, 22.50 Uhr, angehalten und seit dem 8. Juli 2023, 16.13 Uhr migrationsrechtlich festgehalten. Die mündliche Verhandlung begann am 12. Juli 2023, 10.00 Uhr; das Urteil wurde um 10.30 Uhr eröffnet. Die richterliche Haftüberprüfung erfolgte somit innerhalb der Frist von 96 Stunden.

II.

1.

Wurde ein erstinstanzlicher Weg- oder Ausweisungsentscheid eröffnet oder wurde die betroffene Person mit einer Landesverweisung belegt, kann die zuständige kantonale Behörde die betroffene Person zur Sicherstellung des Vollzugs in Haft nehmen (Art. 76 AIG).

Zuständige kantonale Behörde im Sinne von Art. 76 Abs. 1 AIG ist gemäss § 13 Abs. 1 EGAR das MIKA. Im vorliegenden Fall wurde die Haftanordnung durch das MIKA und damit durch die zuständige Behörde erlassen (act. 1 ff.).

2.

2.1.

Das MIKA begründet seine Haftanordnung damit, dass es den Gesuchsgegner aus der Schweiz ausschaffen und mit der Haft den Vollzug sicherstellen wolle. Der Haftzweck ist damit erstellt.

2.2.

Der Haftrichter hat sich im Rahmen der Prüfung, ob die Ausschaffungshaft rechtmässig ist, Gewissheit darüber zu verschaffen, ob ein erstinstanzlicher Weg- oder Ausweisungsentscheid eröffnet oder eine erstinstanzliche Landesverweisung ausgesprochen wurde (Art. 76 Abs. 1 AIG).

Das MIKA hat den Gesuchsgegner mit Verfügung vom 11. Juli 2023 unter Anordnung der sofortigen Vollstreckbarkeit aus der Schweiz weggewiesen (MI-act. 222 ff.). Diese Verfügung wurde dem Gesuchsgegner gleichentags eröffnet (MI-act. 227), womit ein rechtsgenüglicher Wegweisungsentscheid vorliegt.

2.3.

Gemäss Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG ist die Haft zu beenden, wenn sich erweist, dass der Vollzug der Wegweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist.

Der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners bringt vor, dass sich Sri Lanka in einem Gesundheitsnotstand befinde und das EDA diesbezüglich eine entsprechende Warnung herausgegeben habe, weshalb die Wegweisung aus rechtlicher Sicht unzulässig sei (act. 31). Dem kann nicht gefolgt werden. Abgesehen davon, dass die Zumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung durch das SEM und das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen des Asylverfahrens bereits geprüft worden ist, hat der Haftrichter diesbezüglich ohnehin nur eine eingeschränkte Kognition und die Haftgenehmigung ist nur dann zu verweigern, wenn sich der zu sichernde Wegweisungsentscheid als offensichtlich unzulässig erweist, was hier nicht der Fall ist (BGE 125 II 217 Erw. 2).

Weitere Anzeichen, die an der Ausschaffungsmöglichkeit in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht Zweifel aufkommen lassen würden, sind keine ersichtlich. Dies umso weniger, als die sri-lankischen Behörden den Gesuchsgegner als sri-lankischen Staatsangehörigen anerkannt und für ihn bereits einmal ein Ersatzreisedokument ausgestellt haben (MI-act. 174).

Nachdem regelmässige Flugverbindungen nach Sri Lanka bestehen (Protokoll S. 3, act. 27) und ein Rückflug bereits einmal angemeldet wurde (MI-act. 175 ff.), stehen dem Vollzug der Wegweisung zum heutigen Zeitpunkt keine Hindernisse entgegen.

3.

3.1.

Das MIKA stützt seine Haftanordnung auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 AIG, wonach ein Haftgrund dann vorliegt, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich die betroffene Person der Ausschaffung entziehen will, insbesondere, weil sie der Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AIG und Art. 8 Abs. 1 lit. a oder Abs. 4 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht nachkommt. Ob im Sinne dieser Gesetzesbestimmung konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich eine Person der Ausschaffung entziehen will, ist aufgrund des ganzen bisherigen Verhaltens, insbesondere auch gegenüber den Behörden, sowie ihrer eigenen Aussagen zu beurteilen. Auch wenn einzelne Fakten für sich eine Ausschaffungshaft nicht rechtfertigen, kann dies aufgrund der Gesamtheit der Vorkommnisse der Fall sein. Erforderlich sind gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass die betroffene Person sich der Ausschaffung entziehen und untertauchen will. Die blosse Vermutung, dass sie sich der Wegweisung entziehen könnte, genügt nicht; deren Vollzug muss erheblich gefährdet erscheinen (vgl. BGE 129 I 139, Erw. 4.2.1).

Von einer Untertauchungsgefahr und damit von einem Haftgrund ist zudem auch dann auszugehen, wenn das bisherige Verhalten der betroffenen Person darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 4 AIG).

Eine klare Trennung der beiden genannten Haftgründe ist in der Praxis kaum möglich. Vielmehr ist Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 4 AIG wohl als Präzisierung von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 AIG zu verstehen, womit die beiden Bestimmungen als einheitlicher Haftgrund zu betrachten sind (vgl. ANDREAS ZÜND, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N. 7 zu Art. 76 AIG und TARKAN GÖKSU, in: MARTINA CARONI/THOMAS GÄCHTER/DANIELA THURNHERR [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, N. 11 zu Art. 76).

Der Gesuchsgegner, gegen den ein erstinstanzlicher Wegweisungsentscheid vorliegt, hätte die Schweiz längst verlassen müssen (MI-act. 222 ff.). Anlässlich eines Ausreisegesprächs vom 8. Februar 2022 sowie anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft am 11. Juli 2023 äusserte sich der Gesuchsgegner dahingehend, dass er nicht bereit sei, die Schweiz in Richtung Sri Lanka zu verlassen (MI-act. 137 f., 215 ff.). In dieser konstanten Weigerung, der Ausreisepflicht nachzukommen, ist ein klares Anzeichen dafür zu erkennen, dass sich der Gesuchsgegner der Ausschaffung entziehen will. Daran ändert auch nichts, dass er sich

nunmehr anlässlich der heutigen Verhandlung zu einer Ausreise nach Frankreich bereit erklärte (Protokoll S. 3, act. 27). Er weist im Rahmen der heutigen Verhandlung zwar auf ein Visum für Frankreich hin, welches sechs Monate gültig sei (Protokoll S. 3, act. 27). Da besagtes Visum weder in den Akten, noch in den Effekten des Gesuchsgegners vorhanden ist, ist zu bezweifeln, dass der Gesuchsgegner über ein solches Visum verfügt. Eine alternative Ausreise nach Frankreich steht damit nicht zur Diskussion.

Angesichts seines bisherigen Verhaltens, insbesondere aufgrund der Tatsache, dass der Gesuchsgegner bis zu seiner jüngst erfolgten Verhaftung während längerer Zeit als unbekannten Aufenthalts galt (MI-act. 147), er im Rahmen der Festnahme vom 7. Juli 2023 eine falsche Identität angab (MI-act. 201) und aufgrund seiner Weigerung, die Schweiz in Richtung Sri Lanka zu verlassen, ist davon auszugehen, dass er sich der Ausschaffung entziehen wird.

Ferner hat sich der Gesuchsgegner trotz den entsprechenden Aufforderungen des MIKA und des SEM (MI-act. 104, 120) nicht darum bemüht, selbständig Reisepapiere zu beschaffen, sondern hat die Papierbeschaffung gänzlich den Behörden überlassen. Damit ist er auch seinen Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen und hat sich behördlichen Anordnungen widersetzt.

Unter diesen Umständen steht fest, dass der Gesuchsgegner mit seinem bisherigen Verhalten klare Anzeichen für eine Untertauchungsgefahr gesetzt hat und es ist nicht davon auszugehen, dass er nach einer Entlassung aus der Ausschaffungshaft die Schweiz auf direktem Weg freiwillig in Richtung Sri Lanka verlassen würde. Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG erfüllt.

3.2.

Ein weiterer, vom MIKA als erfüllt betrachteter Haftgrund, liegt nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG vor, wenn jemand andere Personen ernsthaft bedroht oder an Leib und Leben erheblich gefährdet und deshalb strafrechtlich verfolgt wird oder verurteilt wurde.

Mit nicht rechtskräftigem Urteil des Bezirksgerichts Hinwil vom 3. Februar 2022 wurde der Gesuchsgegner wegen Freiheitsberaubung und Entführung, einfacher Körperverletzung und Nötigung verurteilt (MI-act. 166 ff.). Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG ebenfalls erfüllt.

4.

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor (Protokoll S. 3, act. 27).

5.

Es liegen auch keine Anzeichen dafür vor, dass das MIKA dem Beschleunigungsgebot (Art. 76 Abs. 4 AIG) nicht ausreichend Beachtung geschenkt hätte.

6.

Das MIKA ordnete die Ausschaffungshaft für drei Monate an. Nachdem der Vollzug der Rückführung massgeblich vom Verhalten des Gesuchsgegners abhängig ist und es diesbezüglich zu Verzögerungen kommen kann, ist die beantragte Haftdauer – entgegen der Auffassung des Vertreters des Gesuchsgegners – nicht zu beanstanden. Im Übrigen ist festzuhalten, dass das MIKA bisher stets bemüht war, Ausschaffungen so rasch wie möglich zu vollziehen. Sollte das MIKA entgegen seiner bisherigen Gewohnheit das Beschleunigungsgebot verletzen, besteht die Möglichkeit, ein Haftentlassungsgesuch zu stellen.

7.

Abschliessend stellt sich die Frage, ob die Haftanordnung deshalb nicht zu bestätigen sei, weil sie im konkreten Fall gegen das Prinzip der Verhältnismässigkeit verstossen würde. Eine mildere Massnahme zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung ist nicht ersichtlich. Bezüglich der familiären Verhältnisse ergeben sich keine Anhaltspunkte, welche gegen eine Haftanordnung sprechen würden. Der Gesuchsgegner macht auch nicht geltend, er sei nicht hafterstehungsfähig. Insgesamt sind keinerlei Gründe ersichtlich, welche die angeordnete Haft als unverhältnismässig erscheinen liessen.

III.

1.

Gemäss § 28 Abs. 1 EGAR ist das Verfahren betreffend Haftüberprüfung unentgeltlich. Demgemäss werden keine Kosten erhoben.

2.

Dem Gesuchsgegner ist gemäss § 27 Abs. 2 EGAR zwingend ein amtlicher Rechtsvertreter zu bestellen, da der Gesuchsteller eine Haft für eine Dauer von mehr als 30 Tagen anordnete. Der Vertreter des Gesuchsgegners wird aufgefordert, nach Haftentlassung des Gesuchsgegners seine Kostennote einzureichen.

IV.

1.

Der Gesuchsgegner wird darauf hingewiesen, dass ein Haftentlassungsgesuch frühestens einen Monat nach Haftüberprüfung gestellt werden kann (Art. 80 Abs. 5 AIG) und beim MIKA einzureichen ist (§ 15 Abs. 1 EGAR).

2.

Soll die Haft gegebenenfalls verlängert werden, ist nicht zwingend eine Verhandlung mit Parteibefragung durchzuführen (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2009, S. 359 Erw. I/4.3 ff.). Im Rahmen des rechtlichen Gehörs hat das MIKA dem Gesuchsgegner daher die Frage zu unterbreiten, ob er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wünscht und ob er in diesem Fall eine Präsenzverhandlung verlangt oder mit einer Skype-Verhandlung einverstanden ist (Urteil des Bundesgerichts 2C_846/2021 vom 19. November 2021). Die Anordnung einer allfälligen Haftverlängerung ist dem Verwaltungsgericht spätestens acht Arbeitstage vor Ablauf der bewilligten Haft einzureichen.

3.

Der vorliegende Entscheid wurde den Parteien zusammen mit einer kurzen Begründung anlässlich der heutigen Verhandlung mündlich eröffnet. Das Dispositiv wurde den Parteien ausgehändigt.

Der Einzelrichter erkennt:

1.

Die am 11. Juli 2023 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 7. Oktober 2023, 12.00 Uhr, bestätigt.

2.

Die Haft ist im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich zu vollziehen. Für die Dauer der Befragung oder die Durchführung einer Haftverhandlung kann die Inhaftierung, soweit zwingend notwendig, im Bezirksgefängnis Aarau erfolgen.

3.

Es werden keine Kosten auferlegt.

4.

Als amtlicher Rechtsvertreter wird lic. iur. Martin Leiser, Rechtsanwalt, Aarau, bestätigt. Der Rechtsvertreter wird aufgefordert, nach Haftentlassung des Gesuchsgegners seine detaillierte Kostennote einzureichen.

Zustellung an:

den Gesuchsgegner (Vertreter, im Doppel)

das MIKA (mit Rückschein)

das Staatssekretariat für Migration, 3003 Bern

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalem Recht innert **30 Tagen** seit der Zustellung mit **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz; BGG; SR 173.110] vom 17. Juni 2005).

Aarau, 12. Juli 2023

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber i.V.:

Busslinger

Käser