

die notwendige Medikamentenabgabe schriftlich orientiert worden war, unterblieb die Medikamentenabgabe am Abend des 10. April 2014 und wurde die Spitex offenbar erst auf den 11. April 2014 aufgeboten. Dies ist nicht akzeptabel, weshalb der Gesuchsgegner mangels hinreichender medizinischer Versorgung unverzüglich aus der Ausschaffungshaft zu entlassen ist.

Anzumerken bleibt, dass es in Fällen wie dem Vorliegenden dem Gefängnispersonal nicht frei steht, nach eigenem Gutdünken über eine Medikamentenabgabe zu entscheiden und es höchst fahrlässig ist, gestützt auf Aussagen eines Inhaftierten, mit dem man sich offensichtlich nur bruchstückhaft und damit nur unzureichend unterhalten kann, eine verordnete Medikation auszusetzen. Kann kein Dolmetscher beigezogen werden, der für eine klare Verständigung mit dem Betroffenen sorgt, ist auf jeden Fall mit dem zuständigen Arzt Rücksprache zu nehmen.

**15 Ausschaffungshaft; Verhältnismässigkeit; Anordnung einer Ausschaffungshaft gegenüber Minderjährigen**

- **Auch wenn sich ein Betroffener anfänglich weigert, pflichtgemäss auszureisen, darf nicht jede nachträglich geäusserte Bereitschaft zur Ausreise als Schutzbehauptung qualifiziert werden (Erw. 5.3.3. f.).**
- **Grundsätzlich ist die Inhaftierung eines Minderjährigen zwecks Ausschaffung in einer Haftanstalt zusammen mit Erwachsenen zulässig. Dem Alter des betroffenen Minderjährigen ist durch Organisation einer altersgerechten Betreuung Rechnung zu tragen. Ist dies nicht möglich, wäre die Haftdauer zu verkürzen oder auf die Anordnung einer Haft zu verzichten (Erw. 6.).**

Aus dem Entscheid des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 6. Mai 2014 in Sachen Amt für Migration und Integration gegen A. (WPR.2014.84).

*Aus den Erwägungen*

## 5.3.3.

Mit Blick auf die Notwendigkeit der Inhaftierung führte der Vertreter des Gesuchsgegners anlässlich der heutigen Verhandlung aus, der Gesuchsgegner habe bisher jede behördliche Anordnung befolgt. Diese Darstellung wird seitens des Gesuchstellers nicht bestritten und es besteht auch kein Anlass, an diesen Ausführungen zu zweifeln, zumal sich der Gesuchsgegner offenbar auch an die Anordnungen der Stiftung L., einem betreuten Wohnheim für Jugendliche, gehalten hat. Aufgrund des bisherigen Verhaltens des Gesuchsgegners, insbesondere des Einhaltens der Regeln des Wohnheimes und des Umstandes, dass er sämtlichen Vorladungen des MIKA Folge geleistet hat, liegen insgesamt keine Anzeichen dafür vor, der Gesuchsgegner werde sich einer Ausschaffung widersetzen bzw. den für ihn auf den 19. Mai 2014 gebuchten unbegleiteten Flug nach Italien nicht antreten.

## 5.3.4.

Der Vertreter des Gesuchstellers hielt sodann fest, ein konkretes Anzeichen, dass sich der Gesuchsgegner der Ausschaffung entziehen wolle, sei darin zu erblicken, dass der Gesuchsgegner anlässlich der Vorsprache beim MIKA am 1. Mai 2014 und wie auch bereits zuvor erklärt habe, er könne sich eine Rückkehr nach Italien nicht vorstellen. Seine angebliche Rückkehrbereitschaft, die er beim MIKA anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft und im Rahmen der heutigen Verhandlung geäußert habe, müsse als Schutzbehauptung im Hinblick auf die zu erwartende Haft gewertet werden.

Zwar ist verständlich, dass das MIKA einen Betroffenen vorerst festnehmen lässt, wenn dieser sich anlässlich einer Vorsprache weigert, pflichtgemäss auszureisen. Dies bedeutet aber nicht, dass jede danach geäußerte Bereitschaft zur Ausreise als Schutzbehauptung qualifiziert werden könnte und die Ausschaffungshaft als letztes Mittel zum Vollzug der Ausschaffung zwingend notwendig wäre. Dies umso weniger, wenn dem Betroffenen, abgesehen von der zunächst geäußerten Weigerung zur Ausreise, nichts anderes vorgeworfen

werden kann, er insbesondere nie straffällig wurde oder untergetaucht ist, sondern vielmehr stets allen behördlichen Aufforderungen nachgekommen ist.

Aufgrund des jungen Alters des Gesuchsgegners kann zudem nicht alleine auf seine am 1. Mai 2014 gegenüber dem MIKA geäusserte Weigerung, nicht nach Italien zurückkehren zu wollen, abgestellt werden. Aus den Akten sowie den Aussagen des Gesuchsgegners anlässlich der heutigen Verhandlung ergibt sich vielmehr, dass der Gesuchsgegner – nachdem er in einer ersten Reaktion seine Rückkehrbereitschaft verneinte – offenbar eingesehen hat, dass er nach Italien zurückkehren muss und dazu auch glaubhaft bereit ist. Hinzu kommt, dass der Gesuchsgegner die Äusserung, nicht nach Italien zurückkehren zu wollen, noch während der laufenden Beschwerdefrist betreffend den Wegweisungsentscheid des BFM machte und diese Aussage somit nicht gleichzusetzen ist, mit einer Weigerung zur Rückkehr, welche nach rechtskräftigem Abschluss des Asylverfahrens geäussert wurde.

Nach dem Gesagten erscheint die angeordnete Haft nicht notwendig, um den Vollzug der Wegweisung sicherzustellen.

#### 5.4.

Aus den genannten Gründen erweist sich die angeordnete Ausschaffungshaft als unverhältnismässig und ist nicht zu bestätigen.

#### 6.

Abschliessend bleibt Folgendes anzumerken: Gemäss Art. 80 Abs. 4 AuG hat der Richter bei der Überprüfung des Entscheids über die Anordnung, Fortsetzung und Aufhebung der Haft unter anderem auch die Umstände des Haftvollzugs zu berücksichtigen. Die Anordnung einer Vorbereitungs- oder Ausschaffungshaft gegenüber Kindern und Jugendlichen, die das 15. Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, ist ausgeschlossen.

Der Gesetzgeber ging demnach davon aus, dass die Haft ab dieser Altersgrenze an sich in den gleichen Einrichtungen wie für Erwachsene vollzogen werden kann. Die strafrechtlichen und die für die Untersuchungshaft geltenden Bestimmungen über die Trennung von Jugendlichen und Erwachsenen können nicht unesehen auf die ausländerrechtliche Administrativhaft übertragen werden. Geht es

dort um den Schutz von leicht beeinflussbaren Jugendlichen vor Kontakten mit älteren (und eventuell "verhärteten") Straftätern, besteht hier in der Regel kein solches Trennungsbedürfnis; im Übrigen dient die ausländerrechtliche Administrativhaft nicht der Resozialisierung, die bei Jugendlichen allenfalls anders anzugehen wäre als bei Erwachsenen. Den spezifischen Bedürfnissen Minderjähriger ist jedoch im Rahmen eines verfassungskonformen Haftvollzugs im Einzelfall hinreichend Rechnung zu tragen, wobei ihnen eine den Umständen angepasste jugendsoziale und psychologische Betreuung gewährt werden muss (BGE 122 II 299, Erw. 7; THOMAS HUGI YAR, in: Handbücher für die Anwaltspraxis, Band VIII, Ausländerrecht, PETER UEBERSAX/BEAT RUDIN/THOMAS HUGI YAR/THOMAS GEISER [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 10.155). Dies entspricht denn auch Art. 81 Abs. 3 AuG sowie Art. 17 Ziff. 4 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, wonach unbegleitete Minderjährige wenn immer möglich in Einrichtungen untergebracht werden müssen, die personell und materiell zur Berücksichtigung ihrer altersgemässen Bedürfnisse in der Lage sind.

Im Übrigen schliesst das Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (UNO-Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107), welches für die Schweiz am 26. März 1997 in Kraft getreten ist und auf Jugendliche bis zum vollendeten 18. Altersjahr Anwendung findet, eine ausländerrechtlich begründete Festhaltung von Minderjährigen nicht aus. Dem betroffenen Minderjährigen darf die Freiheit lediglich nicht rechtswidrig oder willkürlich entzogen werden und die Festnahme, Freiheitsentziehung oder Freiheitsstrafe darf zudem nur im Einklang mit dem Gesetz als letztes Mittel und für die kürzeste angemessene Zeit erfolgen (Art. 37 lit. a KRK). Art. 37 lit. c KRK räumt dem in Haft gehaltenen Minderjährigen schliesslich einen Anspruch auf eine menschliche und würdevolle Behandlung ein und verlangt bei Freiheitsentzug grundsätzlich eine von Erwachsenen getrennte Unterbringung. Die Schweiz hat indessen bei der Unterzeichnung der KRK in Bezug auf

Art. 37 lit. c einen Vorbehalt angebracht und ausgeführt, dass die heutige Praxis, wonach Jugendliche in der Ausschaffungshaft nicht ausnahmslos von Erwachsenen getrennt würden, von diesem Vorbehalt gedeckt sei. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass der Vorbehalt nicht zurückgezogen werden könne, solange die 10-jährige Übergangsfrist gemäss Art. 48 JStG, die den Kantonen für die Errichtung der notwendigen Einrichtungen ab Inkrafttreten des JStG am 1. Januar 2007 gewährt wurde, nicht abgelaufen sei (vgl. diesbezüglich die Stellungnahme des Bundesrates vom 16. März 2007 zum Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates betreffend Kinderschutz im Rahmen der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht vom 7. November 2006).

Auch wenn die Inhaftierung eines Jugendlichen zwecks Ausschaffung in einer Haftanstalt zusammen mit Erwachsenen nicht grundsätzlich unzulässig ist, wäre dem jugendlichen Alter eines Auszuschaffenden durch Organisation einer altersgerechten Betreuung Rechnung zu tragen. Ist dies nicht möglich, wäre die Haftdauer entsprechend zu verkürzen bzw. gegebenenfalls ganz auf die Anordnung einer Haft zu verzichten.

#### **16 Ausschaffungshaft; Verhältnismässigkeit**

**Die Bitte eines Familienvaters, der Vollzug der Wegweisung seiner Familie solle in einer Form erfolgen, welche die Ehefrau nicht unnötig belastet, ist nicht als Weigerung zur selbständigen Ausreise zu qualifizieren. Bei der Beurteilung, ob der Vollzug der Wegweisung im konkreten Fall gefährdet erscheint, ist einzig das Verhalten der betroffenen Person massgebend. Ein allfälliges obstruktives Verhalten anderer Personen (i.c. der Ehefrau) darf dem Betroffenen nicht angelastet werden (Erw. 5.3.).**

Aus dem Entscheid des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 27. Juni 2014 in Sachen Amt für Migration und Integration gegen A. (WPR.2014.112).