

WPR.2022.51 / ba

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

Urteil vom 29. Juli 2022

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 Afghanistan

z.Zt. im Ausschaffungszentrum, 5000 Aarau

amtlich vertreten durch Dr. iur. Roger Baumberger, Rechtsanwalt,

Bachstrasse 57, Postfach, 5001 Aarau

Gegenstand

Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76a AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner reiste eigenen Angaben zufolge am 3. Oktober 2021 illegal in die Schweiz und reichte gleichentags in der Region Nordwestschweiz ein Asylgesuch ein (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 18). Am 3. November 2021 gab das SEM zur Altersbestimmung des Gesuchsgegners ein rechtsmedizinisches Gutachten in Auftrag, welches am 9. November 2021 ergab, dass der Gesuchsgegner – entgegen seinen Angaben – als volljährig eingestuft werde (MI-act. 29 ff.). Nachdem das Staatssekretariat für Migration (SEM) dem Gesuchsgegner am 19. November 2021 das rechtliche Gehör zur geplanten Anpassung des Geburtsdatums auf tt.mm.yyyy im Zentralen Migrationssystem (ZEMIS) gewährte und dieser am 25. November 2022 über seine Rechtsvertretung dazu Stellung nahm, führte es die Altersanpassung mit Bestreitungsvermerk durch und informierte am 29. November 2021 die Rechtsvertretung des Gesuchsgegners über die Anpassung und die Behandlung des Gesuchsgegners als volljährige Person für die nächsten Verfahrensschritte (MI-act. 72).

Nachdem ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank EURODAC ergeben hatte, dass der Gesuchsgegner in Deutschland, Rumänien und Österreich als Asylsuchender und unter verschiedenen Personalien registriert ist (MI-act. 22 f., 35), ersuchte das SEM die österreichischen Behörden am 29. November 2021 um Rückübernahme des Gesuchsgegners (MI-act. 20). Diese stimmten der Rückübernahme am 12. Dezember 2021 zu (MI-act. 35 f.).

Mit Entscheid vom 29. Dezember 2021 trat das SEM auf das Asylgesuch des Gesuchsgegners nicht ein, wies ihn nach Österreich weg, ordnete an, er habe die Schweiz bis am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen und beauftragte den Kanton Basel-Stadt mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 37 ff.). Am 10. Januar 2022 erhob der Gesuchsgegner gegen die Verfügung des SEM vom 29. Dezember 2021 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde (MI-act. 51). Mit Entscheid vom 17. Januar 2022 hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gut, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Rückweisung der Sache beantragt wurde, verfügte die Aufhebung der Verfügung vom 29. Dezember 2021 und wies die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung und Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück (MI-act. 48 ff.).

Am 17. Februar 2022 wies das SEM den Gesuchsgegner dem Kanton Aargau zu (MI-act. 25).

Das SEM verfügte am 9. Juni 2022 die Aufhebung seiner Verfügung vom 29. Dezember 2022 und trat mit Entscheid vom 5. Juli 2022 auf das Asylgesuch des Gesuchsgegners nicht ein, hielt die Registrierung des 1. Januar 2003 mit Bestreitungsvermerk als Geburtsdatum im ZEMIS fest, wies den Gesuchsgegner nach Österreich weg, ordnete an, er habe die Schweiz bis am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen und beauftragte den Kanton Aargau mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 71 ff.).

Mit Entscheid vom 20. Juli 2022 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Gesuchsgegners vom 13. Juli 2022 ab, womit der Nichteintretens- und Wegweisungsentscheid des SEM am 21. Juli 2022 in Rechtskraft erwuchs (MI-act. 99 ff., 117).

Auf Vorladung hin erschien der Gesuchsgegner am 28. Juli 2022, 10.00 Uhr, auf der Amtsstelle des MIKA (MI-act. 97, 124).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 28. Juli 2022 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Administrativhaft gewährt (MI-act. 124 ff.). Im Anschluss an die Befragung wurde dem Gesuchsgegner die Anordnung der Haft wie folgt eröffnet (act. 1):

1.

Es wird eine Administrativhaft gemäss Art. 76a AIG angeordnet.

2.

Die Haft begann am 28. Juli 2022, 10.00 Uhr. Sie wird für sechs Wochen bis zum 7. September 2022, 12.00 Uhr, angeordnet.

3.

Die Haft wird im Ausschaffungszentrum Aarau oder im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich vollzogen.

C.

Im Anschluss an die Eröffnung der angeordneten Haft unterzeichnete der Gesuchsgegner eine Erklärung, wonach er eine richterliche Haftüberprüfung wünsche (act. 5).

D.

In der Folge bestellte das Verwaltungsgericht dem Gesuchsgegner einen amtlichen Rechtsvertreter, stellte diesem die Akten elektronisch zu und räumte ihm eine Frist bis 29. Juli 2022, 9.00 Uhr, zur Stellungnahme ein.

E.

Der Rechtsvertreter reichte am 28. Juli 2022, 17.38 Uhr, seine Stellungnahme ein und stellte folgende Anträge (act. 14):

1.
Herr A. sei per sofort aus der Haft zu entlassen.
2.
Herr A. sei als amtlicher Rechtsbeistand der Sprechende zu bestellen bzw. in dieser Funktion zu bestätigen.
3.
Die Verfahrens- und Vollzugskosten seien auf die Staatskasse zu nehmen.
4.
Dem amtlichen Rechtsvertreter sei eine angemessene Entschädigung zuzusprechen.

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

I.

1.

Das angerufene Gericht überprüft die Rechtmässigkeit und Angemessenheit einer durch das MIKA angeordneten Dublin-Administrativhaft auf Antrag der betroffenen Person in einem schriftlichen Verfahren innert 96 Stunden seit Antragstellung (Art. 80a Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 [Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20] i.V.m. Art. 80 Abs. 2 AIG; § 6 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht vom 25. November 2008 [EGAR; SAR 122.600]).

Nachdem der Gesuchsgegner anlässlich der Eröffnung der Haftanordnung eine richterliche Haftüberprüfung verlangt hat, ist diese vorzunehmen. Die Haftüberprüfungsfrist beginnt sodann mit der Antragsstellung des Gesuchsgegners zu laufen, welche vorliegend am 28. Juli 2022, 11.21 Uhr, erfolgte (act. 5). Nach dem Gesagten ist die Haftüberprüfungsfrist mit vorliegendem Entscheid eingehalten.

2.

Gemäss § 14 Abs. 2 EGAR entscheidet der Einzelrichter des Verwaltungsgerichts über die angeordnete Haft aufgrund der Akten und der Vorbringen der Parteien. Die Abnahme weiterer Beweise bleibt vorbehalten.

II.

1.

1.1.

Die zuständige kantonale Behörde kann eine betroffene Person, für deren Asylverfahren ein anderer Dublin-Staat zuständig ist, zur Sicherstellung des Wegweisungsvollzugs in Haft nehmen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen von Art. 76a AIG erfüllt sind.

1.2.

Wurde die betroffene Person dem Kanton Aargau zugewiesen oder hält sie sich im Kanton Aargau auf (Art. 80a Abs. 1 lit. b AIG), ist das MIKA gemäss § 13 Abs. 1 EGAR zuständige kantonale Behörde im Sinne von Art. 76a AIG.

Nachdem der Gesuchsgegner im Rahmen seines Asylverfahrens mit Entscheid des SEM vom 17. Februar 2022 dem Kanton Aargau zugewiesen worden ist (MI-act. 25), bleibt die Zuständigkeit des Kantons Aargau weiter bestehen. Vorliegend wurde die Haftanordnung durch das MIKA und damit durch die zuständige Behörde erlassen (act. 1 ff.).

1.3.

Für die Überstellung in einen Dublin-Staat ist seit dem 1. Januar 2014 die auch für die Schweiz geltende sogenannte "Dublin III-Verordnung" (Verordnung [EU] Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist [Neufassung], in der Fassung gemäss ABl. L 180 vom 29. Juni 2013, S. 31 ff.) massgebend. Per 1. Juli 2015 wurde die Dublin III-Verordnung durch Anpassung des nationalen Rechts vollständig in Kraft gesetzt (vgl. Bundesbeschluss vom 26. September 2014 über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der EU betreffend die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist [Weiterentwicklung des Dublin/Eurodac-Besitzstands]; AS 2015 1841). Mit Blick auf die Ausführungsbestimmungen gilt die Verordnung (EG) Nr. 1560/2003 der Kommission vom 2. September 2003 (Dublin II-Durchführungsverordnung; ABl. L 222 vom 5. September 2003, S. 3 ff.) grundsätzlich weiter, wobei gemäss Art. 48 Satz 2 der Dublin III-Verordnung die Art. 11 Abs. 1, Art. 13, Art. 14 und Art. 17 der Dublin II-Durchführungsverordnung aufgehoben wurden. Für die nicht mehr gültigen Verweise in der Dublin II-Durchführungsverordnung auf die Verordnung (EG) Nr. 343/2003 (Dublin II-Verordnung) wurde im Anhang II zur Dublin III-Verordnung eine Konkordanztafel eingefügt (vgl.

Notenaustausch vom 14. August 2013 zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Verordnung [EU] Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist [Weiterentwicklung des Dublin/Eurodac-Besitzstands]; SR 0.142.392.680.01).

1.4.

Die Schweiz ersuchte die österreichischen Behörden am 29. November 2021 um Übernahme des Gesuchsgegners. Nachdem die österreichischen Behörden der Rückübernahme am 12. Dezember 2021 zugestimmt haben (MI-act. 35 f.), steht fest, dass Österreich als Dublin-Zielstaat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist.

2.

Vorliegend wurde eine Administrativhaft gestützt auf Art. 76a Abs. 3 lit. c AIG (Wegweisungsvollzug) für sechs Wochen angeordnet.

Gemäss dieser Bestimmung kann eine betroffene Person zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung für maximal sechs Wochen in Haft genommen werden.

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.

3.

3.1.

Gemäss Art. 76a Abs. 1 lit. a AIG müssen konkrete Anzeichen dafür vorliegen, dass sich die betroffene Person der Durchführung der Wegweisung entziehen will. Davon ist insbesondere dann auszugehen, wenn einer der in Art. 76a Abs. 2 AIG genannten Umstände vorliegt.

3.2.

Der Gesuchsgegner bringt im Wesentlichen vor, er besuche einen Deutschkurs und er wolle das Diplom für den besuchten Kurs erhalten. Der Kurs gehe in einem Monat zu Ende; danach könne man ihn inhaftieren (MI-act. 125 f.).

Ergänzend führt sein Rechtsvertreter im Wesentlichen aus, der Gesuchsgegner habe sich in der Schweiz korrekt verhalten und auch gesagt, er werde nicht untertauchen. Er habe sich in keinem Moment dahingehend geäußert, dass angenommen werden könnte, er würde nicht sofort gehen. Es würden Anzeichen fehlen, dass sich der Gesuchsgegner behördlichen Anordnungen grundsätzlich widersetze. Seine Vorgeschichte in der Schweiz lasse den entsprechenden Schluss nicht zu. Dementsprechend

könne nicht gesagt werden, er würde sich bei einer Freilassung behördlichen Anordnungen widersetzen und nicht ausreisen. Zudem habe der Gesuchsgegner gravierende gesundheitliche Probleme. Er leide unter Magenproblemen und werde medikamentös behandelt. Ohne Vorliegen eines Arztberichtes werde die Hafterstehungsfähigkeit bestritten. Dementsprechend könne der Gesuchsgegner nicht in Haft behalten werden, zumal die beantragte bzw. in Aussicht gestellte Administrativhaft von sechs Wochen zu lange sei, wenn man berücksichtige, dass die Ausschaffung sofort vollzogen werden könne und der Gesuchsgegner auch nicht untertauchen wolle (act. 16 ff.).

3.3.

Anlässlich seiner Befragung durch das MIKA am 28. Juli 2022 wurde dem Gesuchsgegner der Nichteintretensentscheid des SEM vom 5. Juli 2022 eröffnet und erläutert (MI-act. 124). In der Folge gab der Gesuchsgegner wiederholt zu Protokoll, dass er nicht bereit sei, nach Österreich zurückzukehren (MI-act. 124, 126). Entgegen der Auffassung seines Rechtsvertreters äusserte er diese Weigerung somit im Wissen darum, dass er die Schweiz verlassen muss. Damit und aufgrund des Umstandes, dass der Gesuchsgegner in diversen Dublin-Staaten unterschiedliche Identitäten verwendet hatte, liegen konkrete Anzeichen im Sinne von Art. 76a Abs. 2 lit. b und c AIG vor, dass er sich dem Vollzug der Wegweisung entziehen würde, womit der genannte Haftgrund erfüllt ist.

4.

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor.

5.

Es liegen auch keine Anzeichen dafür vor, dass das MIKA dem Beschleunigungsgebot nicht ausreichend Beachtung geschenkt hätte.

6.

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. Entgegen der Auffassung seines Rechtsvertreters führen die Magenprobleme des Gesuchsgegners nicht dazu, dass dieser nicht hafterstehungsfähig wäre. Im Rahmen des rechtlichen Gehörs äusserte der Gesuchsgegner Medikamente einzunehmen, mit welchen es ihm besser gehe (MI-act. 126). Überdies besteht die Möglichkeit, bei Bedarf eine ärztliche Konsultation zu verlangen. Insgesamt sind keinerlei Gründe ersichtlich, welche die angeordnete Haft als unverhältnismässig erscheinen liessen.

7.

Das MIKA ordnete die Administrativhaft gestützt auf Art. 76a Abs. 3 lit. c AIG für sechs Wochen an (act. 1 ff.). 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 Rechtsvertreters des Gesuchsgegners – nicht zu beanstanden. Im Übrigen ist festzuhalten, dass das MIKA bisher stets bemüht war, Ausschaffungen so rasch wie möglich zu vollziehen.

Weigert sich der Gesuchsgegner, ein Transportmittel zur Durchführung der Überstellung in den zuständigen Dublin-Zielstaat zu besteigen, oder verhindert er auf eine andere Art und Weise durch sein persönliches Verhalten die Überstellung, so kann er, um die Überstellung sicherzustellen, weiter in Haft belassen werden, sofern die Anordnung der Haft nach Art. 76a Abs. 3 lit. c AIG nicht mehr möglich ist und eine weniger einschneidende Massnahme nicht zum Ziel führt (Renitenzhaft). Die Haft darf nur so lange dauern, bis die erneute Überstellung möglich ist, jedoch höchstens sechs Wochen. Sie kann mit Zustimmung der richterlichen Behörde verlängert werden, sofern der Gesuchsgegner weiterhin nicht bereit ist, sein Verhalten zu ändern. Die Höchstdauer dieser Haft beträgt drei Monate (Art. 76a Abs. 4 AIG).

8.

Es bestehen überdies keine Anzeichen dafür, dass die für die Rückführung des Gesuchsgegners nach Österreich notwendigen Schritte nicht innert der jeweils maximal zulässigen Haftdauer abgeschlossen werden könnten und die Haft gemäss Art. 80a Abs. 7 lit. a AIG zu beenden wäre.

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 angeordnet hat.

Der Einzelrichter erkennt:

1.

Die am 28. Juli 2022 durch das MIKA angeordnete Dublin-Administrativhaft wird bestätigt. Die Haft begann am 28. Juli 2022, 10.00 Uhr.

2.

Vorbehalten bleibt die allfällige Anordnung und Verlängerung einer Renitenzhaft gestützt auf Art. 76a Abs. 4 AIG.

3.

Die Haft ist im Ausschaffungszentrum des Kantons Aargau in Aarau oder im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich zu vollziehen.

4.

Es werden keine Kosten auferlegt.

5.

Als amtlicher Rechtsvertreter wird Dr. iur. Roger Baumberger, Aarau, bestätigt. Der Rechtsvertreter wird aufgefordert, nach Haftentlassung des Gesuchsgegners seine detaillierte Kostennote einzureichen.

Zustellung an:

den Gesuchsgegner (Vertreter, im Doppel; vorab per Inca-Mail)

das MIKA (mit Rückschein, inkl. Stellungnahme vom 28. Juli 2022; vorab per E-Mail)

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, 29. Juli 2022

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Berger