

WPR.2023.8 / iö / we

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

Urteil vom 10. Februar 2023

Besetzung Verwaltungsrichter Berger, Vorsitz
Gerichtsschreiberin Özcan

Gesuchsteller **Amt für Migration und Integration Kanton Aargau,**
Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
vertreten durch Daniel Widmer, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau

Gesuchsgegner **A._____**, von Somalia,
alias **B._____**, von Somalia
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 eigenen Angaben zufolge am 7. Dezember 2021 illegal in die Schweiz ein und stellte gleichentags in der Region Nordwestschweiz ein Asylgesuch (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 8 f.).

Nachdem ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank EURODAC am 10. Dezember 2021 ergeben hatte, dass der Gesuchsgegner in Griechenland, Italien und Frankreich als Asylsuchender registriert ist (MI-act. 15), ersuchte das Staatssekretariat für Migration (SEM) am 13. Dezember 2021 die griechischen Behörden um Rückübernahme (MI-act. 13). Diese stimmten der Rückübernahme des Gesuchsgegners mit Schreiben vom 15. Dezember 2021 zu (MI-act. 13).

Mit Verfügung vom 13. Januar 2023 trat das SEM auf das Asylgesuch des Gesuchsgegners nicht ein, wies ihn aus der Schweiz weg, ordnete an, er habe die Schweiz bis am Tag nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung zu verlassen und beauftragte den Kanton Aargau mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 16 ff.). Dieser Entscheid erwuchs am 24. Januar 2023 unangefochten in Rechtskraft (MI-act. 28 f.).

Am 8. Februar 2023 erschien der Gesuchsgegner um 15.00 Uhr zu einem Ausreisegespräch beim Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA), anlässlich dessen er erklärte, nicht zur Rückreise nach Griechenland bereit zu sein (MI-act. 35 f.).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner gleichentags das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 37 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. Februar 2023, 15.00 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate bis zum 7. Mai 2023, 12.00 Uhr, angeordnet.
3.
Die Haft wird im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich oder im Bezirksgefängnis Aarau vollzogen.

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 f., act. 27 f.):

Die mit Verfügung vom 08.02.2023 des Amts für Migration und Integration (MIKA) angeordnete Ausschaffungshaft nach Art. 76 AIG für drei Monate sei nicht zu bestätigen.

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 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 [Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20], § 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 erschien der Gesuchsgegner am 8. Februar 2023, 15.00 Uhr, einer Vorladung folgend beim MIKA und wurde ab diesem Zeitpunkt migrationsrechtlich festgehalten. Die mündliche Verhandlung begann am 10. Februar 2023, 10.30 Uhr; das Urteil wurde um 10.55 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).

Mit Verfügung vom 13. Januar 2023 trat das SEM auf das Asylgesuch des Gesuchsgegners nicht ein und wies ihn aus der Schweiz weg (MI-act. 16 ff.). Dieser Entscheid ist am 24. Januar 2023 unangefochten in Rechtskraft erwachsen (MI-act. 28), womit ein rechtsgenügender 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.

Es sind keine Anzeichen vorhanden, die an der Ausschaffungsmöglichkeit in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht Zweifel aufkommen lassen würden.

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 blossе 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 Untertauchensgefahr 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).

3.2.

Der Gesuchsgegner, gegen den ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vorliegt (MI-act. 16 ff.), hätte die Schweiz bis zum 25. Januar 2023 verlassen müssen (MI-act. 28). Anlässlich des Ausreisegespräch vom 8. Februar 2023 sowie anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft (MI-act. 35 ff.) äusserte sich der Gesuchsgegner dahingehend, dass er nicht bereit sei, die Schweiz in Richtung Griechenland oder Somalia zu verlassen (MI-act. 35, 38). Auch im Rahmen der heutigen Verhandlung gab der Gesuchsgegner zu Protokoll, dass er nicht freiwillig nach Griechenland zurückkehren wolle und eine Ausreise nach Somalia bevorzuge, sofern die Ausreise schnell organisiert werde (Protokoll S. 3, act. 27). In dieser konsistenten Weigerung, der Ausreisepflicht nachzukommen, ist ein klares Anzeichen dafür zu erkennen, dass sich der Gesuchsgegner der Ausschaffung entziehen will. Daran ändert – entgegen der Ansicht des Rechtsvertreters des Gesuchsgegners – auch nichts, dass der Gesuchsgegner sämtlichen Vorladungen Folge geleistet und mit den Behörden kooperiert hat. Dieses Verhalten legte er an den Tag, als er noch nicht befürchten musste, ausgeschafft zu werden.

Ferner hat der Gesuchsgegner gemäss EURODAC-Registerauszug vom 10. Dezember 2021 Asylgesuche in Griechenland, Italien und Frankreich

gestellt (MI-act. 15), sodass er sich vorhalten lassen muss, dass er sich in Europa als Asyltourist aufhält und damit keine Gewähr für eine ordnungsgemässe Ausreise aus der Schweiz bietet.

Unter diesen Umständen steht fest, dass der Gesuchsgegner – entgegen der Auffassung seines Rechtsvertreters – mit seinem bisherigen Verhalten klare Anzeichen für eine Untertauchungsgefahr gesetzt hat, und es ist nicht davon auszugehen, dass er nach Entlassung aus der Ausschaffungshaft die Schweiz freiwillig in Richtung Griechenland verlassen würde. Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG 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 die griechischen Behörden der Rückübernahme des Gesuchsgegners aber bereits zugestimmt haben (MI-act. 13) und gemäss Angaben des MIKA in der Regel innert 15 Arbeitstagen nach Vorliegen einer Flugbuchung mit der Rückführung gerechnet werden kann (Protokoll S. 3, act. 27), ist die beantragte Haftdauer zu lange und nicht verhältnismässig. Unter diesen Umständen ist es angezeigt, die Haft nur bis zum 17. März 2023, 12.00 Uhr, zu bestätigen.

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 – entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters des Gesuchsgegners – nicht ersichtlich. Wie gesehen bietet der Gesuchsgegner mit seinem Verhalten und vor allem mit seiner Weigerung, auszureisen, keinerlei Gewähr für eine ordnungsgemässe Ausreise in sein Heimatland, weshalb die Anordnung einer Eingrenzung nicht zielführend wäre.

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 im Anschluss an die Verhandlung per E-Mail zugestellt.

Der Einzelrichter erkennt:

1.

Die am 8. Februar 2023 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 17. März 2023, 12.00 Uhr, bestätigt.

2.

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

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, 10. Februar 2023

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Berger

Özcan