

WPR.2023.93 / ko / sf

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

Urteil vom 12. Oktober 2023

Besetzung Verwaltungsrichter Blocher, Vorsitz
Gerichtsschreiber i.V. Okutan
Rechtspraktikantin Feusier

Gesuchsteller **Amt für Migration und Integration Kanton Aargau,**
Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
vertreten durch Beata Messmer, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau 1

Gesuchsgegner **A. _____**, von der Türkei
z. Zt. im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft, 8058 Zürich
amtlich vertreten durch lic. iur. Christoph Waller, Rechtsanwalt,
Postplatz 3, Postfach, 5610 Wohlen

Gegenstand Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner reiste eigenen Angaben zufolge am 11. Oktober 2021 illegal in die Schweiz ein und stellte gleichentags ein Asylgesuch (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 7).

Mit Entscheid vom 13. Juli 2022 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch ab und wies den Gesuchsgegner aus der Schweiz weg. Zugleich ordnete es an, dass der Gesuchsgegner die Schweiz und den Schengen-Raum bis am Tag nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung zu verlassen habe. Mit dem Vollzug der Wegweisung wurde der Kanton Aargau beauftragt (MI-act. 14 ff.)

Hiergegen reichte der Gesuchsgegner am 17. August 2022 eine Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein, worauf dieses die Erlaubnis erteilte, den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abzuwarten (MI-act. 22 ff.).

Mit Strafbefehl vom 25. Mai 2023 verurteilte die Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau den Gesuchsgegner wegen der fahrlässigen Ausübung einer Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung zu einer Busse von Fr. 400.00 (MI-act. 48 ff.).

Mit Urteil vom 14. August 2023 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Gesuchsgegners ab, womit der Asylentscheid vom 13. Juli 2022 in Rechtskraft erwuchs (MI-act. 52 ff.). In der Folge setzte das SEM am 17. August 2023 eine neue Ausreisefrist bis zum 14. September 2023.

Zur Regelung der Ausreisemodalitäten wurde der Gesuchsgegner mit Schreiben vom 22. August 2023 ins Amt für Migration und Integration (MIKA) vorgeladen (MI-act. 75). Anlässlich des Ausreisegesprächs vom 8. September 2023 gab er im Wesentlichen an, nicht in die Türkei zurückkehren zu wollen, grundsätzlich gesund zu sein und im Juni 2023 ein Ehevorbereitungsgesuch eingereicht zu haben (MI-act. 80 ff.).

B.

Bei einem zweiten Ausreisegespräch gab der Gesuchsgegner am 10. Oktober 2023 erneut an, mit einer Schweizerin aus dem Kanton Waadt ein Gesuch um Ehevorbereitung eingereicht zu haben, wobei noch der Nachweis des rechtmässigen Aufenthalts fehlen würde (MI-act. 87). Des Weiteren bekräftigte er seinen Willen, nicht in die Türkei zurückkehren zu wollen (MI-act. 87 f.).

Hierauf wurde ihm das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 89 ff.) und ihm mitgeteilt, dass im Falle seiner Inhaftierung ein Einreiseverbot beim SEM beantragt werde (MI-act. 92 f.). Der Gesuchsgegner bestätigte in der Folge erneut seinen fehlenden Willen zu einer Rückkehr in sein Heimatland (MI-act. 89). Gleichzeitig teilte er mit, statt einer Ausschaffung in die Türkei in einen nicht näher bezeichneten Drittstaat ausreisen zu wollen (MI-act. 89 f.).

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 10. Oktober 2023, 14.00 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate bis zum 9. Januar 2024, 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. 4, act. 22).

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 5, act. 23):

1.

Die mit Verfügung des Amts für Migration und Integration vom 10. Oktober 2023 angeordnete Haft sei nicht zu bestätigen. Der Gesuchsgegner sei mit sofortiger Wirkung aus der Haft zu entlassen.

2.

Der Sprechende sei als amtlicher Vertreter zu bestätigen und nach Abschluss des Verfahrens WPR.2023.93 angemessen aus der Staatskasse zu honorieren.

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 10. Oktober 2023, 14.00 Uhr, einer Vorladung folgend, beim MIKA und wurde ab diesem Zeitpunkt migrationsrechtlich festgehalten. Die mündliche Verhandlung begann am 12. Oktober 2023, 16.15 Uhr; das Urteil wurde um 17.40 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. Juli 2022 lehnte das SEM das Asylgesuch des Gesuchsgegners ab und wies ihn aus der Schweiz weg (MI-act. 14 ff.). Die dagegen erhobene Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht wurde mit Urteil vom 14. August 2023 abgewiesen, womit die Verfügung vom 13. Juli 2022 in Rechtskraft erwuchs (MI-act. 52 ff.). Es liegt damit ein rechtsgenügender Wegweisungsentscheid vor.

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.

Dem Gesuchsgegner ist gemäss den grundsätzlich auch für das hafterliche Verfahren massgeblichen Feststellungen im Asylverfahren eine Rückkehr in die Türkei zumutbar (vgl. BGE 128 II 193, Erw. 2.2.2). Die Rückführung wird voraussichtlich nach D._____ führen, wo der Gesuchsgegner bereits in der Vergangenheit gelebt und ein Geschäft._____ geführt hat (Protokoll S 3, act. 22). Jedenfalls besteht keine Gefahr, dass er in seine Heimatprovinz B._____ oder eine andere problematische Grenzprovinz ausgeschafft wird, wo allenfalls Vollzugshindernisse bestehen könnten (Protokoll S. 4, act. 22). Die Identität des Gesuchsgegners steht sodann fest (Protokoll S. 3, act. 21) und es liegt auch eine türkische Identitätskarte vor, welche bis am 16. Juli 2028 gültig ist (MI-act. 1 f.). Ausserdem bestehen regelmässig Flugverbindungen in die Heimat des Gesuchsgegners (act. 2). Ein Auftrag zur Buchung eines DEPU-Flugs ist zudem beim SEM hängig und eine Rückführung ist nach glaubhafter Einschätzung des MIKA zeitnah möglich (Protokoll S. 4, act. 22).

Es sind damit 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 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).

3.2.

Der Gesuchsgegner, gegen den ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vorliegt (MI-act. 14 ff., 52 ff.), hätte die Schweiz mit der erneut angesetzten Ausreisefrist bis am 14. September 2023 verlassen müssen (MI-act. 73). Anlässlich diverser Ausreisegespräche, des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft vom 10. Oktober 2023 sowie anlässlich der heutigen Verhandlung äusserte sich der Gesuchsgegner wiederholt dahingehend, dass er nicht bereit sei, die Schweiz freiwillig in Richtung der Türkei zu verlassen (MI-act. 80 ff., 87 ff., 89 ff.). In der konstanten Weigerung, der Ausreisepflicht nachzukommen, ist ein klares Anzeichen dafür zu erkennen, dass sich der Gesuchsgegner der Ausschaffung entziehen will. Entgegen der Auffassung des Vertreters des Gesuchsgegners ändert hieran auch nichts, dass der Gesuchsgegner in der Vergangenheit (noch) nicht untergetaucht und seine Weigerung zu einer Rückkehr in die Türkei bis anhin vornehmlich passiver Natur gewesen ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner nach seiner Haftentlassung oder einer weiteren Konkretisierung des Wegweisungsvollzugs untertauchen wird. Dies umso mehr, da ein Flug in den nächsten zwei Wochen absehbar ist (Protokoll S. 4, act. 22).

Insgesamt setzte der Gesuchsgegner damit klare Anzeichen für eine Untertauchungsgefahr, und es ist nicht davon auszugehen, dass er nach einer Entlassung aus der Ausschaffungshaft die Schweiz selbständig in Richtung der Türkei 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, die geeignet wären, die Haft als unverhältnismässig erscheinen zu lassen (Protokoll S. 3, act. 21). Insbesondere ist auch mit einer zeitnahen Überführung in das Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft Zürich zu rechnen, welches in besonderem Masse auf die Bedürfnisse der ausländerrechtlichen Administrativhaft zugeschnitten ist.

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 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.

Dass die Ausschaffungshaft geeignet ist, den Vollzug der Wegweisung sicherzustellen, liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Ausführungen. Gleiches gilt mit Blick auf die Notwendigkeit der Anordnung einer Ausschaffungshaft.

Eine mildere Massnahme zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung ist – entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters – vorliegend nicht ersichtlich. Insbesondere würde die Anordnung einer Meldeflicht bzw. einer Eingrenzung nicht ausreichen, da dadurch nicht sichergestellt werden kann, dass der Gesuchsgegner tatsächlich ausreisen wird. Dies gilt umso mehr, als der Gesuchsgegner sich mehrfach weigerte, die Schweiz zu

verlassen und mit seinem Verhalten keinerlei Gewähr für eine ordnungsgemässe Ausreise in sein Heimatland bietet.

Bezüglich der familiären Verhältnisse ergeben sich keine Anhaltspunkte, welche gegen eine Haftanordnung sprechen würden. Eine bevorstehende Heirat lässt eine Haftanordnung grundsätzlich nicht hinfällig werden und es ist in aller Regel zumutbar, den Ausgang des Bewilligungsverfahrens im Ausland abzuwarten und zu gegebener Zeit bei der schweizerischen Auslandsvertretung im Heimatland um eine Einreisebewilligung zwecks Heirat zu ersuchen. Der Wegweisungsvollzug erscheint höchstens dann unverhältnismässig, wenn sämtliche für den Eheschluss erforderlichen Papiere vorliegen, ein konkreter Heiratstermin feststeht und binnen kurzem mit der Erteilung einer (Kurz-)Aufenthaltsbewilligung zu rechnen ist (Urteil des Bundesgerichts 2C_481/2017 vom 15. Dezember 2017, Erw. 2.3). Aufgrund der Aktenlage ist nicht davon auszugehen, dass die Voraussetzungen für einen erfolgreichen Abschluss des Ehevorbereitungsverfahrens in Kürze vorliegen werden, zumal der Gesuchsgegner dafür zunächst seinen Aufenthalt legalisieren müsste, allenfalls noch die hinter seinem geplanten Eheschluss liegenden Motive zu überprüfen sind, die Übersetzung amtlicher ausländischer Dokumente erfahrungsgemäss viel Zeit in Anspruch nimmt und der Gesuchsgegner überdies auch nicht konkret darzulegen vermag, sämtliche erforderlichen Dokumente bereits besorgt und dem zuständigen Zivilstandsamt eingereicht zu haben (Protokoll S. 4, act. 22). Entgegen der Auffassung des Gesuchsgegners steht damit weder die Eheschliessung noch die Regularisierung seines Aufenthalts unmittelbar bevor.

Der Gesuchsgegner macht sodann auch nicht substantiiert geltend, er sei nicht hafterstehungsfähig. Bezüglich der psychischen Beschwerden, die anlässlich der heutigen Verhandlung geltend gemacht wurden, ist der Gesuchsgegner darauf hinzuweisen, dass es ihm während seiner Inhaftierung jederzeit zusteht, eine Untersuchung durch eine ärztliche Fachperson zu verlangen und notwendige Medikamente zu erhalten.

Insgesamt sind damit 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 10. Oktober 2023 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 9. Januar 2024, 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. Christoph Waller, Rechtsanwalt, Wohlen, 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. Oktober 2023

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber i.V.:

Blocher

Okutan