

WPR.2022.6 / iö
ZEMIS [***], N [***]

Urteil vom 24. Januar 2022

Besetzung	Verwaltungsrichter Berger, Vorsitz Gerichtsschreiberin i.V. Özcan
Gesuchsteller	Amt für Migration und Integration Kanton Aargau, Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau vertreten durch Mirjam Tinner, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
Gesuchsgegner	A._____ , von Albanien amtlich vertreten durch lic. iur. Burim Imeri, Rechtsanwalt, Schaffhauserstrasse 57, Postfach, 4332 Stein AG
Gegenstand	Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner ist im Besitz eines gültigen italienischen Aufenthaltstitels (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 1). Er reiste eigenen Angaben zufolge erstmals im Jahr 2018 und letztmals im Februar 2020 in die Schweiz ein (MI-act. 78).

Mit Urteil vom 21. Dezember 2021 verurteilte das Obergericht des Kantons Aargau den Gesuchsgegner unter anderem wegen versuchter schwerer Körperverletzung nach Art. 122 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 34 Monaten und verwies ihn gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB für zehn Jahre des Landes (MI-act. 22 ff.).

Der Gesuchsgegner wurde am 21. Januar 2022 um 10.45 Uhr aus dem Strafvollzug entlassen, unmittelbar daran anschliessend migrationsrechtlich festgenommen und gleichentags dem Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) zugeführt (MI-act. 69).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 78 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 21. Januar 2022, 10.45 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für zwei Monate bis zum 20. März 2022, 10.45 Uhr, angeordnet.

3.

Die Haft wird im Ausschaffungszentrum Aarau oder im Flughafengefängnis Zürich 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. 40).

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 3 f., act. 40 f.):

1.
Die angeordnete Ausschaffungshaft sei nicht zu bestätigen. Der Gesuchsgegner ist aus der Haft zu entlassen.
2.
Eventualiter sei die Haft für maximal einen Monat anzuordnen.
3.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

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 wurde der Gesuchsgegner am 21. Januar 2022, 10.45 Uhr, aus dem Strafvollzug entlassen und gleichentags dem MIKA zugeführt. Die mündliche Verhandlung begann am 24. Januar 2022, 15.00 Uhr; das Urteil wurde um 15.20 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 sowie § 91a der Verordnung über den Vollzug von Strafen und Massnahmen vom 9. Juli 2003 (SMV; SAR 253.111) 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 Urteil vom 21. Dezember 2021 hat das Obergericht des Kantons Aargau den Gesuchsgegner gestützt auf Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB für zehn Jahre des Landes verwiesen (MI-act. 22 ff.). Die ausgesprochene Landesverweisung ist in Rechtskraft erwachsen (MI-act. 35), womit eine rechtsgenüglihe Landesverweisung 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. Dies umso weniger, als der Gesuchsgegner über eine italienische Identitätskarte und einen albanischen Reisepass verfügt (MI-act. 1) und am 19. Januar 2022 ein Rückübernahmeersuchen an die italienischen Behörden gestellt wurde, sodass in absehbarer Zeit mit der Zustimmung der italienischen Behörden zu rechnen ist (Protokoll S. 3, act. 40). Zudem bestehen gemäss Angaben des MIKA trotz der Covid-19-Pandemie auch regelmässige Flugverbindungen nach Albanien (act. 2). Damit stehen dem Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt keine Hindernisse entgegen.

3.

3.1.

Das MIKA stützt seine Haftanordnung unter anderem auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG, wonach eine Person in Haft genommen werden kann, wenn sie wegen eines Verbrechens verurteilt worden ist. Verbrechen sind gemäss Art. 10 Abs. 2 StGB Taten, die mit

einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind. Für den Haftgrund nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG ist erforderlich, dass eine rechtskräftige Verurteilung vorliegt (ANDREAS ZÜND, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N. 12 zu Art. 75 AIG)

Gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist keine Prognose darüber erforderlich, ob sich der Ausländer dem Vollzug der Wegweisung tatsächlich entziehen wird, sondern das Gesetz vermutet dies aufgrund der schweren Straffälligkeit: Wer die Rechtsordnung im Rahmen eines Verbrechens missachtet hat, ist nach der gesetzlichen Vorgabe auch bereit, sich behördlichen Anordnungen im Zusammenhang mit seiner Ausschaffung zu entziehen (Urteile des Bundesgerichts 2C_455/2009 vom 5. August 2009, Erw. 2.1 und 2C_312/2018 vom 11. Mai 2018, Erw. 3.2).

Das Obergericht des Kantons Aargau hat den Gesuchsgegner mit Urteil vom 21. Dezember 2021 unter anderem wegen versuchter schwerer Körperverletzung nach Art. 122 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB rechtskräftig verurteilt (MI-act. 22 ff., 34). Für die schwere Körperverletzung gemäss Art. 122 Abs. 1 StGB ist eine Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren als Höchststrafe vorgesehen, weshalb dieser Straftatbestand ein Verbrechen nach Art. 10 Abs. 2 StGB darstellt. Nachdem es keiner Prognose darüber bedarf, ob sich der Gesuchsgegner tatsächlich der Wegweisung entziehen wird, spielt es keine Rolle, dass sich der Gesuchsgegner bereit erklärt, die Schweiz in Richtung Italien oder Albanien zu verlassen.

Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG erfüllt.

3.2.

Nachdem ein Haftgrund vorliegt, kann offenbleiben, ob auch der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG erfüllt ist.

4.

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor (Protokoll S. 3, act. 40).

5.

Gemäss Art. 76 Abs. 4 AIG sind die für den Vollzug der Wegweisung, Ausweisung oder Landesverweisung notwendigen Vorkehren umgehend zu treffen. Dieses sog. Beschleunigungsgebot gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dann als verletzt, wenn von Behördenseite her während mehr als zwei Monaten keinerlei Vorkehren im Hinblick auf die Ausschaffung getroffen wurden und diese Verzögerung

nicht in erster Linie im Verhalten ausländischer Behörden oder des Betroffenen begründet liegt (BGE 139 I 206, Erw. 2.1 m.w.H.)

Der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners macht diesbezüglich geltend, das Beschleunigungsgebot sei vorliegend verletzt, weil es ein Kommunikationsproblem zwischen dem Obergericht, Amt für Justizvollzug und MIKA betreffend die Entlassung des Gesuchsgegners aus dem Strafvollzug gegeben habe, sodass das MIKA erst am 19. Januar 2022 über die geplante Haftentlassung am 21. Januar 2022 informiert worden sei und daher nicht früher eine kontrollierte Überstellung nach Italien habe planen können (act. 43 f.).

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Es mag zwar zutreffen, dass das MIKA aufgrund eines Kommunikationsproblems erst am 19. Januar 2022 vom Haftende des Gesuchsgegners erfahren hat, jedoch ist dieses Kommunikationsproblem nicht dem MIKA zuzurechnen. Insbesondere hat das MIKA, nachdem es am 19. Januar 2022 erfahren hatte, dass der Gesuchsgegner am 21. Januar 2022 aus dem Strafvollzug entlassen werde, die notwendigen Schritte für die Rückführung des Gesuchsgegners eingeleitet und ein Rückübernahmeersuchen an die italienischen Behörden gestellt. Selbst wenn es zu keinem Kommunikationsproblem zwischen den Behörden gekommen wäre, ist anzuführen, dass das MIKA frühestens am 21. Dezember 2021 mit der Organisation der Ausreise des Gesuchsgegners hätte beginnen können, nachdem das Obergericht über die zu vollziehende Freiheitsstrafe entschieden hatte (MI-act. 22 ff.). Nachdem seit dem Urteil des Obergerichts vom 21. Dezember 2021 noch keine zwei Monate vergangen sind, ist das Beschleunigungsgebot nicht verletzt.

6.

Das MIKA ordnete die Ausschaffungshaft für zwei 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. Eine mildere Massnahme zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung ist – ist entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters des Gesuchsgegners – nicht ersichtlich. Da das Gesetz beim Haftgrund nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 AIG i.V.m.

Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG unwiderlegbar eine Untertauchungsgefahr vermutet, wäre die Gewährung der Möglichkeit einer selbstständigen Ausreise in Verbindung mit der Bestätigung der Ausreise durch Ausreisekarte keinesfalls zielführend. 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 Gestuchsteller 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 weitere Verhandlung mit Parteibefragung durchzuführen (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2009, S. 359, Erw. 4.4.3). 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 21. Januar 2022 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 20. März 2022, 10.45 Uhr, bestätigt.

2.

Die Haft ist im Ausschaffungszentrum des Kantons Aargau in Aarau oder im Flughafengefängnis Zürich zu vollziehen.

3.

Es werden keine Kosten auferlegt.

4.

Als amtlicher Rechtsvertreter wird lic. iur. Burim Imeri, Rechtsanwalt, Stein AG, 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, 24. Januar 2022

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin i.V.:

Berger

Özcan