

WPR.2022.24 / ak

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

**Urteil vom 1. April 2022**

Besetzung	Verwaltungsrichter Berger, Vorsitz Gerichtsschreiberin i.V. Kuhn
Gesuchsteller	<b>Amt für Migration und Integration Kanton Aargau,</b> Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau vertreten durch Erika Schär, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
Gesuchsgegner	<b>A._____</b> , von Irak z. Zt. im Ausschaffungszentrum, 5000 Aarau amtlich vertreten durch lic. iur. Dominic Frey, Rechtsanwalt, Bachstrasse 57, Postfach, 5001 Aarau
Gegenstand	Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

---

## **Der Einzelrichter entnimmt den Akten:**

### **A.**

Der Gesuchsgegner reiste eigenen Angaben zufolge am 3. November 2020 illegal in die Schweiz ein und ersuchte gleichentags um Asyl (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 35). Mit Entscheid vom 11. Juni 2021 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch ab, wies den Gesuchsgegner aus der Schweiz weg, ordnete an, er habe die Schweiz und den Schengen-Raum am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist von 30 Tagen zu verlassen und beauftragte den Kanton Aargau mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 65 ff.). Am 16. Juli 2021 erwuchs dieser Entscheid unangefochten in Rechtskraft (MI-act. 75 f.).

Am 9. September 2021 erschien der Gesuchsgegner zu einem Ausreisegespräch beim Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA), anlässlich dessen er erklärte, nicht zur Rückreise in den Irak bereit zu sein, worauf ihm das MIKA den zwangsweisen Vollzug der Wegweisung androhte (MI-act. 90 f.).

Am 20. Oktober 2021 ersuchte das MIKA das SEM um Unterstützung beim Vollzug der Wegweisung (MI-act. 102 f.).

Am 6. Dezember 2021 meldete das MIKA den Gesuchsgegner auf den 17. Dezember 2021 für einen Flug nach Erbil an (MI-act. 107 f., vgl. MI-act. 145). Nachdem dieser Flug annulliert worden war, nahm das MIKA am 10. Dezember 2021 eine neue Fluganmeldung für den 18. Januar 2022 vor (MI-act. 145, 166). Da es in der Folge nicht gelang, rechtzeitig ein von der Fluggesellschaft gefordertes neues Medical Information Form (MEDIF) betreffend den Gesuchsgegner zu beschaffen, musste das MIKA seinerseits die Anmeldung für diesen Flug annullieren (MI-act. 163 ff.).

Am 22. Dezember 2021 genehmigte das SEM einen Antrag des MIKA, dem Gesuchsgegner ein Ausreisegeld von Fr. 2'000.00 gemäss Art. 59a<sup>bis</sup> der Asylverordnung 2 über Finanzierungsfragen vom 11. August 1999 (Asylverordnung 2, AsylV 2; SR 142.312) auszurichten (MI-act. 172 ff.).

Nachdem das MIKA am 24. März 2022 ein neues MEDIF hatte erhältlich machen können (MI-act. 191 ff.), buchte die Direktion für Ressourcen (DR) des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA) am 29. März 2022 einen neuen Flug für den Gesuchsgegner nach Erbil auf den 27. April 2022 (MI-act. 202 f.).

Gestützt auf einen Festnahmeauftrag des MIKA gemäss § 12 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht vom 25. November 2008 (EGAR; SAR 122.600) vom 28. März 2022 wurde der Gesuchsgegner am 30. März 2022 um 13.40 Uhr durch die Kantonspolizei Aargau, Stützpunkt

X., angehalten und am 31. März 2022 dem MIKA zugeführt (MI-act. 195 f., 205 f.).

**B.**

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 31. März 2022 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 206 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 30. März 2022, 13.40 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate bis zum 29. Juni 2022, 12.00 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. 33).

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 3, act. 33):

1.  
Der Antrag auf Anordnung der Ausschaffungshaft sei abzuweisen. Herr A. sei per sofort aus der Haft zu entlassen.
2.  
Herrn A. sei als amtlicher Rechtsbeistand der Sprechende zu bestellen bzw. sei der Sprechende 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 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 EGAR). 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 30. März 2022, 13.40 Uhr, angehalten (MI-act. 205). Die mündliche Verhandlung begann am 1. April 2022, 15.00 Uhr; das Urteil wurde um 15.29 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).

Das SEM hat den Gesuchsgegner mit Verfügung vom 11. Juni 2021 aus der Schweiz sowie dem Schengen-Raum weggewiesen (MI-act. 65 ff.).

Dieser Entscheid ist am 16. Juli 2021 in Rechtskraft erwachsen (MI-act. 75 f.), 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 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 hat sich anlässlich des Ausreisegesprächs vom 9. September 2021 sowie anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft dahingehend geäußert, dass er nicht gewillt sei, nach dem Irak zurückzukehren (MI-act. 90 f., 206). Wie das MIKA in der Haftanordnung richtig ausführt, ist hierin nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich ein Anzeichen für das Vorliegen einer Untertauchungsgefahr zu sehen (BGE 140 II 1, Erw. 5.3). Anlässlich der heutigen Verhandlung erklärte sich der Gesuchsgegner nun jedoch erstmals bereit, die Schweiz in Richtung Irak zu verlassen, nachdem ihn der Einzelrichter darauf hingewiesen hatte, dass ihm bei Antritt der Flugreise ein Ausreisegeld in Höhe von Fr. 2'000.00 ausgerichtet werde (Protokoll S. 3, act. 33). Nachdem er über dieses Ausreisegeld gemäss Angabe des MIKA zuvor noch nicht informiert worden war (Protokoll S. 3, act. 33), erscheint sein Sinneswandel hinsichtlich der Ausreise plausibel und nicht als blosser Schutzbehauptung. Auch wenn sich erst weisen muss, ob der Gesuchsgegner nun tatsächlich zur Rückkehr in den Irak bereit ist, ist es vor diesem Hintergrund unzulässig, einzig aus seinen früheren entgegengesetzten Aussagen auf das Vorliegen einer Untertauchungsgefahr zu schliessen.

Nichts anderes ergibt eine Beurteilung des übrigen bisherigen Verhaltens des Gesuchsgegners. Insbesondere spricht der Umstand, dass er sich – soweit ersichtlich – bisher stets an der ihm zugewiesenen Unterkunft aufgehalten hat – dies auch, nachdem ihm der Einsatz von polizeilichen Zwangsmitteln beim Vollzug der Wegweisung angedroht worden war (MI-act. 91) –, gegen das Vorliegen einer Untertauchungsgefahr (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_478/2012 vom 14. Juni 2012, Erw. 2.2). Insgesamt ist daher festzustellen, dass nicht genügend Anzeichen für das Vorliegen einer Untertauchungsgefahr bestehen und mithin der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG nicht erfüllt ist. Da auch kein weiterer Haftgrund ersichtlich ist, ist die angeordnete Ausschaffungshaft demzufolge nicht zu bestätigen und der Gesuchsgegner unverzüglich aus der Haft zu entlassen.

### 4.

Anzuführen ist, dass im vorliegenden Fall die Haftanordnung selbst bei Vorliegen eines Haftgrundes auch deshalb nicht zu bestätigen wäre, weil sie gegen das Prinzip der Verhältnismässigkeit verstiesse: So wäre vorliegend etwa auch eine Eingrenzung verbunden mit einer Meldepflicht als milderer Mittel zweckmässig erschienen, den Vollzug der Wegweisung sicherzustellen. Dies namentlich angesichts dessen, dass sich der Gesuchsgegner bisher – wie bereits erwähnt (siehe vorne Erw. 3.2) – stets in der ihm zugewiesenen Unterkunft aufgehalten hat – insbesondere auch dann noch, als bereits ein konkretes Ausreisedatum bekannt geworden war.

**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, seine Kostennote einzureichen.

**IV.**

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 31. März 2022 durch das Amt für Migration und Integration Kanton Aargau angeordnete Ausschaffungshaft wird nicht bestätigt.

**2.**

Der Gesuchsgegner ist unverzüglich aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.

**3.**

Es werden keine Kosten auferlegt.

**4.**

Als amtlicher Rechtsvertreter wird lic. iur. Dominic Frey, Rechtsanwalt, Aarau, bestätigt. Der Rechtsvertreter wird aufgefordert, 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, 1. April 2022

### **Verwaltungsgericht des Kantons Aargau**

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin i.V.:

Berger

Kuhn