

WPR.2022.65 / ks

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

Urteil vom 21. September 2022

Besetzung	Verwaltungsrichter Busslinger, Vorsitz Gerichtsschreiberin i.V. Schwab
Gesuchsteller	Amt für Migration und Integration Kanton Aargau, Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau vertreten durch Bettina Attenberger, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
Gesuchsgegner	A._____ , von Eritrea, alias B._____ , von Eritrea, alias C._____ , von Eritrea, alias C._____ , von Eritrea, alias D._____ , von Eritrea, alias E._____ , von Eritrea z.Zt.im Ausschaffungszentrum, 5000 Aarau amtlich vertreten durch lic. iur. Donato Del Duca, Rechtsanwalt, Stadtturmstrasse 10, Postfach, 5401 Baden
Gegenstand	Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner ist eritreischer Staatsangehöriger und reiste eigenen Angaben zufolge am 10. Mai 2015 illegal in die Schweiz ein. Gleichentags stellte er in Basel ein Gesuch um Asylgewährung (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 9 f.).

Mit Entscheid vom 1. September 2016 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch des Gesuchsgegners vom 10. Mai 2015 ab und wies ihn aus der Schweiz weg. Mit selbem Entscheid wurde der Wegweisungsvollzug wegen Unzumutbarkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme des Gesuchsgegners aufgeschoben (MI-act. 37 ff.).

Am 28. September 2016 verliess der Gesuchgegner seine Asylunterkunft und galt als unbekannten Aufenthalts (MI-act. 45 f.). Gleichentags stellte er in Giessen (Bundesrepublik Deutschland [Deutschland]) ein Asylgesuch. Mit Schreiben vom 7. April 2017 hielt das SEM fest, die vorläufige Aufnahme des Gesuchsgegners sei wegen unbekannten Aufenthalts erloschen (MI-act. 47).

Am 12. April 2018 gewährte Deutschland dem Gesuchsgegner subsidiären Schutzstatus (MI-act. 52).

Am 23. Februar 2022 erschien der Gesuchsgegner beim Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) und stellte am 24. Februar 2022 im Bundesasylzentrum der Region Nordwestschweiz ein neues Asylgesuch (MI-act. 51; 53). Nachdem Abklärungen ergeben hatten, dass Deutschland dem Gesuchgegner subsidiären Schutz gewährt hatte, ersuchte das SEM die deutschen Behörden am 8. März 2022 um dessen Rückübernahme. Gleichentags stimmten die deutschen Behörden der Rücküberstellung des Gesuchgegners zu.

Am 15. August 2022 erliess das SEM einen Nichteintretensentscheid betreffend das Asylgesuch des Gesuchsgegners vom 24. Februar 2022 und wies ihn auf den Tag nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheids aus der Schweiz weg (MI-act. 72 f.). Am 23. August 2022 erwuchs der Entscheid des SEM vom 15. August 2022 unangefochten in Rechtskraft (MI-act. 81).

Am 19. September 2022 wurde der Gesuchsgegner in seiner Asylunterkunft angehalten und gleichentags dem MIKA zugeführt.

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 19. September 2022 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer

Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 88 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 19. September 2022, 07:25 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für 3 Monate 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. 4, act. 25).

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 4, act. 25):

1.
Die mit Verfügung vom 19. September 2022 angeordnete Ausschaffungshaft des Gesuchstellers sei nicht zu bestätigen.
2.
Es sei der Gesuchsteller anzuweisen, den Gesuchsgegner unverzüglich aus der Haft zu entlassen.
3.
Eventuell: Es sei als Ersatzmassnahme dem Gesuchsgegner die Auflage zu erteilen, sich regelmässig bei einer richterlich zu bestimmenden Amtsstelle zu melden.
4.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

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 19. September 2022, 07.25 Uhr, angehalten. Die mündliche Verhandlung begann am 21. September 2022, 10.00 Uhr; das Urteil wurde um 10.25 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).

Nachdem der Nichteintretens- und Wegweisungsentscheid des SEM vom 15. August 2022 inzwischen in Rechtskraft erwachsen ist (MI-act. 72 ff.), liegt nicht nur ein erstinstanzlicher, sondern ein bereits rechtskräftiger Wegweisungsentscheid gegen den Gesuchsgegner 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.

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 hatte anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 19. September 2022 betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft zu Protokoll gegeben, nicht bereit zu sein, nach Deutschland zurückzukehren. Folglich ist davon auszugehen, dass er sich, auf freien Fuss entlassen, der Rücküberstellung nach Deutschland entziehen würde. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass sich der Gesuchsgegner im Rahmen der heutigen Verhandlung bereit erklärte, freiwillig nach Deutschland zurückzukehren. Die geäußerte Bereitschaft, die Schweiz freiwillig nach Deutschland zu verlassen, erscheint in Anbetracht seiner vorangegangenen Aussagen unglaublich und ist – entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters - als Schutzbehauptung zu qualifizieren.

Kommt hinzu, dass der Gesuchsgegner anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs vom 7. März 2022 zum Nichteintretens- und Wegweisungsentscheid des SEM wahrheitswidrig angegeben hatte, noch nie in Deutschland gewesen zu sein und Eritrea erst 2018 verlassen gehabt zu haben. Auch dieses Verhalten legt den Verdacht nahe, dass der Gesuchsgegner mittels der wahrheitswidrigen Aussagen verhindern wollte, nach Deutschland zurückkehren zu müssen und stattdessen in der Schweiz verbleiben und arbeiten zu können.

Der Gesuchsgegner setzt mit seinen bisherigen Aussagen klare Anzeichen für eine Untertauchungsgefahr, und es ist nicht davon auszugehen, dass er nach einer Entlassung aus der Ausschaffungshaft die Schweiz selbständig in Richtung Deutschland 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 zu bezeichnen (Protokoll S. 3, act. 24).

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. Bereits am 8. März 2022 bestätigte Deutschland das Rückübernahmegesuch des SEM gestützt auf die Richtlinie 2008/115/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über die gemeinsamen Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (Richtlinie 2008/115/EG). In selbem Schreiben wird das MIKA aufgefordert, sieben Werktage vor Überstellung des

Gesuchsgegners den Überstellungstermin sowie Überstellungsort zu kommunizieren. Weitere Vorgaben betreffend Überstellungsmodalitäten machten die deutschen Behörden keine. Art. 15 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG hält fest, dass die Haftdauer so kurz wie möglich zu sein hat und sich nur auf die Dauer der laufenden Abschiebungsvorkehrungen erstrecken dürfe. Nachdem Deutschland auch einer Landüberstellung mit einer nur siebentägigen Vorlaufzeit zugestimmt hatte und diese gemäss SEM auch zulässig wäre, erhellt, dass sich die für drei Monate angeordnete Haft in zeitlicher Hinsicht als unverhältnismässig erweist. Alle Abschiebungsvorkehrungen scheinen abgeschlossen und es steht einzig noch der tatsächliche Vollzug der Rücküberstellung an. Der Rücküberstellungsvollzug ins Nachbarland Deutschland ist in Anbetracht dieser Sachlage innerhalb weniger Tage umsetzbar, weshalb sich eine Inhaftierung von 20 Tagen als ausreichend erweist.

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 nicht ersichtlich. Entgegen den Vorbringen des Rechtsvertreters des Gesuchsgegners reicht eine Meldepflicht vorliegend nicht aus, da dadurch nicht sichergestellt werden kann, dass der Gesuchsgegner tatsächlich ausreisen wird. 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 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 Anordnung der Ausschaffungshaft wird für 20 Tage bis zum 8. Oktober 2022, 12.00 Uhr, bestätigt

2.

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

3.

Es werden keine Kosten auferlegt.

4.

Als amtlicher Rechtsvertreter wird lic. iur. Donato Del Duca, Rechtsanwalt, Baden, 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, 21. September 2022

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin i.V.:

Busslinger

Schwab