

WPR.2023.106 / sp

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

Urteil vom 14. Dezember 2023

Besetzung

Verwaltungsrichter Busslinger, Vorsitz
Gerichtsschreiberin Peter

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,
alias A._____, von Somalia,
alias A._____, von Somalia,
alias C._____, von Somalia
z. Zt. im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft, 8058 Zürich
vertreten durch MLaw Cora Schmid, AsyLex, Rechtsanwältin,
Gotthardstrasse 52, 8002 Zürich

Gegenstand

Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner reiste eigenen Angaben zufolge am 15. März 2017 illegal in die Schweiz ein und stellte am 17. März 2017 in Chiasso ein Asylgesuch (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 10 f.). Mit Entscheid vom 28. Januar 2019 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch des Gesuchsgegners ab, wies ihn aus der Schweiz weg, ordnete an, er habe die Schweiz bis am 21. März 2019 zu verlassen und beauftragte den Kanton Aargau mit dem Vollzug der Wegweisung (MI-act. 135 ff.). Dieser Entscheid des SEM erwuchs am 6. März 2019 in Rechtskraft (MI-act. 151).

Anlässlich des Ausreisegesprächs vom 8. Januar 2020 gab der Gesuchsgegner gegenüber dem Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) an, dass er nicht freiwillig nach Somalia zurückkehren wolle und nicht bereit sei, Reisepapiere zu beschaffen (MI-act. 212 ff.).

Mit Schreiben vom 8. Dezember 2021 teilte das SEM dem MIKA mit, dass die somalische Botschaft den Gesuchsgegner als somalischen Staatsangehörigen anerkannt habe, für ihn jedoch nur ein Ersatzreisepapier ausgestellt werde, wenn er bereit wäre, freiwillig nach Somalia zurückzukehren. Eine zwangsweise Ausschaffung mit einem Ersatzreisepapier sei aufgrund der aktuellen Wahlen nicht möglich. Damit sei frühestens im Laufe des Jahres 2022 zu rechnen, wobei nur prioritäre Fälle berücksichtigt werden könnten (MI-act. 318).

Mit Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 2. Mai 2022 wurde der Gesuchsgegner wegen versuchter schwerer Körperverletzung, versuchter qualifizierter einfacher Körperverletzung mit einem gefährlichen Gegenstand, mehrfacher Missachtung der Ein- und Ausgrenzung und wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Beschaffung von Ausweispapieren zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten (unter Anrechnung von 519 Tagen Untersuchungshaft) und einer Busse von Fr. 100.00 verurteilt. Ausserdem wurde er für sieben Jahre des Landes verwiesen, wobei die Landesverweisung im Schengener Informationssystem ausgeschrieben wurde (MI-act. 319 ff.).

Das SEM teilte dem MIKA am 28. Juni 2022 mit, dass eine begleitete Rückführung des Gesuchsgegners nach Somalia aufgrund der Präsidentschaftswahlen frühestens im Oktober 2022 vollzogen werden könne (MI-act. 359 f.). Mit Verfügung vom 14. Juli 2022 stimmte das Amt für Justizvollzug des Kantons Aargau einer bedingten Entlassung des Gesuchsgegners aus dem Strafvollzug unter der Bedingung zu, dass dieser die Schweiz unverzüglich und kontrolliert verlässt (MI-act. 365 ff.). Mit Aktennotiz vom 20. Juli 2022 hielt das MIKA fest, dass aktuell zwar

wieder zwangsweise Rückführungen nach Somalia möglich seien, der Gesuchsgegner in der Prioritätenliste des SEM jedoch erst auf Position 14 stehe und pro Monat nur eine Person zurückgeführt werden könne (MI-act. 368).

Anlässlich des Ausreisegesprächs vom 5. April 2023 gab der Gesuchsgegner gegenüber dem MIKA wiederum an, dass er nicht freiwillig nach Somalia zurückkehren wolle (MI-act. 373 ff.).

Am 23. Mai 2023 informierte das SEM das MIKA darüber, dass die somalischen Behörden eine sehr limitierte Wiederaufnahme des zwangsweisen Vollzugs in Aussicht gestellt hätten, jedoch nicht klar sei, zu welchem Zeitpunkt und in welchem Umfang dies sein werde (MI-act. 386).

Der Gesuchsgegner wurde am 29. Mai 2023, 7.00 Uhr, aus dem Strafvollzug entlassen und unmittelbar daran anschliessend im Auftrag des MIKA migrationsrechtlich festgenommen (MI-act. 400). Am darauffolgenden Tag ordnete das MIKA gegen den Gesuchsgegner eine Durchsetzungshaft für die Dauer eines Monats an, welche durch den Einzelrichter des Verwaltungsgerichts mit Urteil vom 1. Juni 2023 bis zum 28. Juni 2023, 12.00 Uhr, bestätigt wurde (WPR.2023.45; MI-act. 429 ff.).

Mit Schreiben vom 8. Juni 2023 teilte das SEM dem MIKA mit, dass sich der Gesuchsgegner für die Ersatzreisepapierbeschaffung mit der Vertretung von Somalia in Genf telefonisch in Verbindung setzen müsse. Anschliessend werde er wahrscheinlich persönlich vor den somalischen Behörden erscheinen und seine Freiwilligkeit der Ausreise bestätigen müssen. Erst dann werde ihm ein Ersatzreisedokument ausgestellt (MI-act. 426).

Mit Telefonanruf vom 8. Juni 2023 zeigte der Gesuchsgegner dem MIKA an, dass er nicht mehr in Haft bleiben wolle und er bereit sei, nach Somalia zurückzukehren (MI-act. 428).

Die durch das MIKA angeordnete Verlängerung der Durchsetzungshaft wurde mit Urteil des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 22. Juni 2023 (WPR.2023.51; MI-act. 462 ff.) bis zum 28. August 2023, 12.00 Uhr, bestätigt.

Anlässlich der Rückkehrberatung vom 13. Juli 2023 äusserte sich der Gesuchsgegner dahingehend, er sei nicht bereit nach Somalia zurückzukehren und habe eine Rückkehr nur erwähnt, damit er nicht in Haft bleiben müsse (MI-act. 483).

Anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs vom 15. August 2023 betreffend die Verlängerung der Durchsetzungshaft äusserte der Gesuchs-

gegner den Wunsch, seine Rechtsvertretung zu wechseln (MI-act. 502 ff.). Nachdem sich AsyLex in der Person von MLaw Cora Schmid, Rechtsanwältin, bereit erklärt hatte, die Vertretung des Gesuchsgegners zu übernehmen, wurde der bisherige amtliche Vertreter mit Verfügung vom 17. August 2023 aus der amtlichen Vertretung entlassen und MLaw Cora Schmid als selbstgewählte Vertreterin registriert (MI-act. 514 f.).

Die durch das MIKA angeordnete Verlängerung der Durchsetzungshaft vom 15. August 2023 wurde mit Urteil des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 21. August 2023 (WPR.2023.73; MI-act. 532 ff.) bis zum 28. Oktober 2023, 12.00 Uhr, bestätigt.

Anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 17. Oktober 2023 betreffend die Verlängerung der Durchsetzungshaft äusserte sich der Gesuchgegner dahingehend, er sei nicht bereit nach Somalia zurückzukehren und falls er die Schweiz verlassen müsse, würde er in ein anderes Land gehen (MI-act. 550 ff.)

Die durch das MIKA angeordnete Verlängerung der Durchsetzungshaft vom 17. Oktober 2023 wurde mit Urteil des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 26. Oktober 2023 (WPR.2023.97; MI-act. 561 ff.) bis zum 28. Dezember 2023, 12.00 Uhr, bestätigt.

Am 4. Dezember 2023 teilte das SEM dem MIKA mit, die somalischen Behörden hätten einer begleiteten Rückführung des Gesuchsgegners die Zustimmung erteilt (MI-act. 582).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 11. Dezember 2023 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 589 ff.). Im Anschluss an die Befragung wurde dem Gesuchsgegner die Anordnung der Ausschaffungshaft wie folgt eröffnet (act. 1 f.):

1.

Es wird eine Ausschaffungshaft angeordnet.

2.

Die Haft begann am 11. Dezember 2023, 11.00 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate, bis zum 10. März 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.

4.

Die zuletzt bis am 28. Dezember 2023 bestätigte Durchsetzungshaft wird hiermit beendet.

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. 44).

Der Gesuchsgegner liess mit schriftlicher Eingabe seiner Rechtsvertreterin (act. 32 ff., Eingang beim Verwaltungsgericht am 13. Dezember 2023) folgende Anträge stellen (Protokoll S. 4, act. 44):

1.

Mein Klient sei umgehend aus der Haft zu entlassen.

2.

Eventualantrag: Haftentlassung und Anordnung einer Meldepflicht und Eingrenzung auf das Kantonsgebiet Aargau.

3.

RA Cora Schmid sei als amtliche Vertretung einzusetzen und für ihren Aufwand angemessen zu entschädigen.

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 11. Dezember 2023, 11.00 Uhr, aus der Durchsetzungshaft dem MIKA zur Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend Anordnung einer Ausschaffungshaft zugeführt. Die mündliche Verhandlung begann am 14. Dezember 2023, 13.30 Uhr; das Urteil wurde um 14.20 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 § 89 der Verordnung über den Vollzug von Strafen und Massnahmen vom 23. September 2020 (Strafvollzugsverordnung, SMV; SAR 253.112) 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).

Wie bereits mit Urteil betreffend Anordnung der Durchsetzungshaft vom 1. Juni 2023 festgestellt wurde, liegt mit Entscheid des SEM vom 28. Januar 2019 (MI-act. 135 ff.) ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid gegen den Gesuchsgegner vor (Entscheid des Verwaltungsgerichts WPR.2023.45 vom 1. Juni 2023, Erw. II/2.2; MI-act. 429 ff.). Mit Urteil vom 2. Mai 2022 wurde der Gesuchsgegner durch das Obergericht des Kantons Aargau gestützt auf Art. 66a des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) für sieben Jahre aus der Schweiz verwiesen (MI-act. 319 ff.). Damit liegt nicht nur ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vor, sondern auch eine rechtskräftige erstinstanzliche Landesverweisung.

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 haftrichterliche Verfahren massgeblichen Feststellungen im Asylverfahren eine Rückkehr nach Somalia zumutbar (vgl. BGE 128 II 193, Erw. 2.2.2) und es bestehen keine Hinweise auf eine dauerhaft beeinträchtigte Reisefähigkeit. Auch liegt eine Zustimmung der somalischen Behörden vor, wonach für den Gesuchsgegner eine begleitete Rückführung vorgenommen werden kann (MI-act. 582). Gemäss Auskunft des MIKA wird das SEM ein Laissez-passer ausstellen können (Protokoll S. 4, act. 44). Die genaue Flugroute sei noch nicht bekannt, was mit der Buchung einer begleiteten Rückführung und der Rückreiseplanung der Begleitpersonen zusammenhänge (Protokoll S. 4, act. 44). Die Fluganmeldung wurde am 11. Dezember 2023 bereits vorgenommen (act. 39).

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 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).

Der Gesuchsgegner, gegen den ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid und eine rechtskräftige Landesverweisung vorliegen, hätte die Schweiz seit dem 21. März 2019 verlassen müssen (MI-act. 135 ff., 151). Anlässlich diverser Ausreisegespräche, des rechtlichen Gehörs betreffend Anordnung einer Ausschaffungshaft vom 30. Mai 2023, des rechtlichen Gehörs betreffend Verlängerung der Durchsetzungshaft vom 15. August 2023 und vom 17. Oktober 2023 sowie im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend Anordnung einer Ausschaffungshaft vom 11. Dezember 2023 äusserte sich der Gesuchsgegner wiederholt dahingehend, er sei nicht bereit, die Schweiz freiwillig in Richtung Somalia zu verlassen (MI-act. 212 ff., 373 ff., 399 ff., 483, 502 ff., 550 ff., 589 ff.; act. 8 ff.). Dies bestätigte der Gesuchsgegner auch anlässlich der heutigen Verhandlung (Protokoll S. 3 und 5, act. 43 und 45). In seiner konstanten Weigerung, seiner Ausreisepflicht nachzukommen, ist ein klares Anzeichen dafür zu erkennen, dass er sich seiner Ausschaffung entziehen will. Entgegen den Ausführungen der Rechtsvertreterin des Gesuchsgegners hat sich Letztgenannter bei der Papierbeschaffung zudem nicht kooperativ gezeigt, obwohl er hierzu verpflichtet gewesen wäre. In der Folge wurde er wegen der Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Beschaffung der Ausreisepapiere gemäss Art. 120 Abs. 1 lit. e i.V.m. Art. 90 lit. c AIG strafrechtlich verurteilt (MI-act. 319 ff.).

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 Somalia verlassen würde. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner nach seiner Haftentlassung und der weiteren Konkretisierung des Wegweisungsvollzugs untertauchen wird, insbesondere da nun auch eine zeitnahe Rückführung absehbar ist. Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 erfüllt.

3.2.

Das MIKA stützt seine Haftanordnung zudem auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG, wonach eine Person in Haft genommen werden kann, wenn jemand andere Personen ernsthaft bedroht oder an

Leib und Leben erheblich gefährdet und deshalb strafrechtlich verfolgt wird oder verurteilt wurde.

Das Obergericht des Kantons Aargau hat den Gesuchsgegner mit Urteil vom 2. Mai 2022 unter anderem wegen versuchter schwerer Körperverletzung nach Art. 122 StGB und wegen versuchter qualifizierter einfacher Körperverletzung mit einem gefährlichen Gegenstand gemäss Art. 123 Ziff. 2 Abs. 2 StGB zu zweieinhalb Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Das Urteil ist in Rechtskraft erwachsen (MI-act. 319 ff.). Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG ebenfalls erfüllt.

3.3.

Ein weiterer, vom MIKA als erfüllt betrachteter Haftgrund, liegt nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG vor, wenn eine Person 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 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. Vielmehr besteht aufgrund der schweren Straffälligkeit eine gesetzliche Vermutung, dass sich eine wegen eines Verbrechens verurteilte Person behördlichen Anordnungen widersetzen und versuchen wird, sich der 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).

Wie bereits erwähnt, hat das Obergericht des Kantons Aargau den Gesuchsgegner mit Urteil vom 2. Mai 2022 unter anderem wegen versuchter schwerer Körperverletzung nach Art. 122 StGB zu zweieinhalb Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Das Urteil ist in Rechtskraft erwachsen (MI-act. 319 ff.). Für schwere Körperverletzung nach Art. 122 StGB ist eine Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren als Höchststrafe vorgesehen, weshalb dieser Straftatbestand ein Verbrechen nach Art. 10 Abs. 2 StGB darstellt. Nach dem Gesagten ist auch der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG erfüllt.

3.4.

Das MIKA stützt seine Haftanordnung schliesslich auch auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. b AIG, wonach eine Person zur Sicherstellung des Vollzuges der Landesverweisung in Haft genommen werden kann, wenn sie ein ihr nach Art. 74 AIG zugewiesenes Gebiet verlässt.

Der Gesuchsgegner wurde mit Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 2. Mai 2022 auch wegen mehrfacher Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung gemäss Art. 119 Abs. 1 i.V.m. Art. 74 AIG verurteilt (MI-act. 319 ff.), womit der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. b AIG erfüllt ist.

3.5.

Zusammenfassend steht fest, dass die Haftgründe gemäss Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und Ziff. 4 AIG (Untertauchungsgefahr), gemäss Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AIG (Verurteilung wegen Gefährdung an Leib und Leben), gemäss Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG (Verurteilung wegen eines Verbrechens) und gemäss Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. b AIG (Verstoss gegen eine Gebietsbeschränkung) erfüllt sind.

4.

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor, die geeignet wären, die Haft als unverhältnismässig zu bezeichnen (Protokoll S. 3 und 5, act. 43 und 45).

5.

Es liegen auch keine Anzeichen dafür vor, dass das MIKA dem Beschleunigungsgebot (Art. 76 Abs. 4 AIG) nicht ausreichend Beachtung geschenkt hätte. Das MIKA hat vorliegend mehrfach bei den somalischen Behörden um Identifizierung und um Rückübernahme des Gesuchsgegners ersuchen lassen (MI-act. 318, 359 f., 368). Das SEM informierte das MIKA am 23. Mai 2023 darüber, dass die somalischen Behörden eine sehr limitierte Wiederaufnahme des zwangsweisen Vollzugs in Aussicht gestellt hätten, wobei nicht klar sei, zu welchem Zeitpunkt und in welchem Umfang dies sein werde (MI-act. 386). Ferner hat das SEM das MIKA mit Schreiben vom 8. Juni 2023 darüber in Kenntnis gesetzt, dass sich der Gesuchsgegner für die Ersatzreisepapierbeschaffung mit der Vertretung von Somalia in Genf telefonisch in Verbindung setzen und seine Freiwilligkeit der Ausreise bestätigen müsse. Erst dann werde ein Ersatzreisedokument ausgestellt (MI-act. 426 f.). Zu diesem Zeitpunkt stand dem Vollzug der Wegweisung somit einzig die fehlende Bereitschaft des Gesuchsgegners im Weg. Solange sich der Gesuchsgegner weigert, freiwillig auszureisen, kann dem MIKA in der vorliegenden Konstellation auch nicht vorgeworfen werden, es hätte die Ausschaffung nicht vorangetrieben. Schliesslich stimmten die somalischen Behörden einem am 15. November 2023 erfolgten "Request for Clearance" am 4. Dezember 2023 zu (MI-act. 581 f.). Im Übrigen ist festzuhalten, dass das MIKA 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.

6.

6.1.

Gemäss Art. 79 Abs. 1 AIG darf die ausländerrechtliche Inhaftierung im Sinne von Art. 75 - 78 AIG zusammen die maximale Haftdauer von sechs Monaten nicht überschreiten. Eine darüberhinausgehende Verlängerung auf höchstens 18 Monate, bzw. für Minderjährige zwischen 15 und 18 Jahren auf höchstens zwölf Monate, ist nur zulässig, wenn entweder die betroffene Person nicht mit den zuständigen Behörden kooperiert oder sich die Übermittlung der für die Ausreise erforderlichen Unterlagen durch einen Staat, der kein Schengen-Staat ist, verzögert (Art. 79 Abs. 2 AIG).

6.2.

Im vorliegenden Fall befindet sich der Gesuchsgegner mit Ablauf der bewilligten Haft bereits seit sieben Monaten in ausländerrechtlicher Haft im Sinne von Art. 75 - 78 AIG (Durchsetzungshaft 29. Mai 2023 – 28. Dezember 2023).

Die sechsmonatige Frist endete am 28. November 2023 und die Haft kann längstens bis zum 28. November 2024 verlängert werden.

6.3.

Das MIKA ordnete eine Ausschaffungshaft für drei Monate, bis zum 10. März 2024, 12.00 Uhr, an.

Mit der Anordnung der Ausschaffungshaft um drei Monate wird die Dauer von sechs Monaten überschritten, womit die Voraussetzungen von Art. 79 Abs. 2 AIG erfüllt sein müssen.

Der Gesuchsgegner weigert sich, freiwillig nach Somalia zurückzukehren und ist nicht bereit, bei somalischen Behörden vorzusprechen, damit für ihn die für die Ausreise erforderlichen Unterlagen ausgestellt werden können. Dies, obschon der Gesuchsgegner von der somalischen Botschaft als somalischer Staatsangehöriger anerkannt wurde und sich durch das Verhalten des Gesuchsgegners die Papierbeschaffung verzögert. Die Aussagen des Gesuchsgegners, wonach er mit den somalischen Behörden Kontakt aufnehmen wolle, wenn er denn aus der Haft entlassen werden würde (Protokoll S. 3, act. 43), sind nicht glaubhaft. Diese Möglichkeit stand und steht ihm überdies auch während der Administrativhaft zur Verfügung (Protokoll S. 4, act. 44). Nach dem Gesagten sind somit beide Voraussetzungen von Art. 79 Abs. 2 AIG erfüllt.

Nachdem die maximal zulässige Haftdauer nicht überschritten wird sowie der Vollzug der Rückführung massgeblich vom Verhalten des Gesuchsgegners abhängig ist und es diesbezüglich zu Verzögerungen kommen kann, ist die angeordnete Haftverlängerung nicht zu beanstanden. Im

Übrigen ist festzuhalten, dass das MIKA bisher stets bemüht war, Ausschaffungen so rasch wie möglich zu vollziehen, was mit der bereits erfolgten Fluganmeldung (act. 39 f.) vorliegend bekräftigt wird. Sollte das MIKA, wie bereits erwähnt, 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 entgegen den Ausführungen der Rechtsvertreterin des Gesuchsgegners nicht ersichtlich, zumal der Gesuchsgegner wegen mehrfacher Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung gemäss Art. 119 Abs. 1 i.V.m. Art. 74 AIG bereits strafrechtlich verurteilt wurde (MI-act. 319 ff.). 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 wurde gemäss § 27 Abs. 2 EGAR für die ursprüngliche Haftanordnung ein amtlicher Vertreter bestellt (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts WPR.2023.45 vom 1. Juni 2023, MI-act. 421 ff.). Nachdem der Gesuchsgegner um eine selbstgewählte Rechtsvertretung ersucht hatte, sich AsyLex in der Person von MLaw Cora Schmid, Rechtsanwältin, zur Mandatsübernahme bereit erklärte, wurde der bisherige amtliche Vertreter mit Verfügung vom 17. August 2023 aus der amtlichen Vertretung entlassen (MI-act. 514 ff.). Die selbstgewählte Vertreterin wurde gleichzeitig darüber informiert, dass dies nicht zum Wechsel der amtlichen Vertretung führt, ein allfälliger Antrag auf unentgeltliche Rechtsvertretung abgelehnt würde und die Entschädigung der selbstgewählten Rechtsvertretung durch den Gesuchsgegner zu erfolgen habe (MI-act. 515). Unter Berücksichtigung dieser Verfügung und der offensichtlichen Aussichtslosigkeit des vorliegenden Verfahrens ist der Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche bzw. amtliche Rechtsverteidigung abzuweisen.

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 11. Dezember 2023 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 10. März 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.

Der Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege und Einsetzung als amtliche Vertreterin wird abgelehnt.

4.

Es werden keine Kosten auferlegt.

5.

Es werden keine Parteikosten ersetzt.

Zustellung an:
den Gesuchsgegner (Vertreterin, 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, 14. Dezember 2023

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Busslinger

Peter