

WPR.2024.33 / jr / jr

ZEMIS [***]

Urteil vom 18. April 2024

Besetzung

Verwaltungsrichter J. Huber
Gerichtsschreiberin Roder

Gesuchsteller

Amt für Migration und Integration Kanton Aargau,
Sektion Asyl und Rückkehr, Bahnhofstrasse 88, 5001 Aarau
vertreten durch Hatice Karadere, Bahnhofstrasse 88, 5000 Aarau

Gesuchsgegner

A._____, von Kosovo
z. Zt. im Zentrum für ausländerrechtliche Administrativhaft, 8058 Zürich
amtlich vertreten durch Dr. iur. Marcel Buttiger, Rechtsanwalt,
Kasinostrasse 30, 5001 Aarau

Gegenstand

Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG / Haftüberprüfung

Der Einzelrichter entnimmt den Akten:

A.

Der Gesuchsgegner reiste eigenen Angaben zufolge am 12. April 2024 mit einem fremden kosovarischen Reisepass, lautend auf B._____, geb. tt.mm.jjjj, von Frankreich herkommend in die Schweiz ein (Akten des Amts für Migration und Integration [MI-act.] 49, 14, 1).

In der Nacht des 12. April 2024 wurde der Gesuchsgegner zusammen mit einer weiteren Person in Lenzburg von der Kantonspolizei Aargau wegen Verdachts auf Einbruchdiebstahl vorläufig festgenommen (MI-act. 2).

Anlässlich der delegierten Einvernahme durch die Polizei am 13. April 2024 bestätigte der Gesuchsgegner zunächst, B._____ zu heissen und am tt.mm.jjjj geboren zu sein (MI-act. 14). Auf Vorhalt der polizeilichen Abklärungen, wonach der Gesuchsgegner in Wahrheit A._____ heisse, und am tt.mm.jjjj geboren sei, räumte der Gesuchsgegner ein, dass dies seine wahre Identität sei (MI-act. 14). Er verfüge über keinen eigenen Reisepass (MI-act. 17). Auf Vorhalt der möglichen ausländerrechtlichen Konsequenzen seines aktuellen Verhaltens führte der Gesuchsgegner aus, die Schweiz selbständig zu verlassen, wenn ihm eine Ausreisefrist angesetzt würde (MI-act. 18). Zudem gab er an, sich bereits im Jahr 2020 ohne Bewilligung in der Schweiz aufgehalten zu haben (MI-act. 16).

Am 13. April 2024 wurde der Gesuchsgegner aus der vorläufigen Festnahme entlassen und aufgrund des nicht bezahlten Bussenbetrags wegen rechtswidrigen Aufenthalts im Jahr 2020 für zwei Tage in Umwandlungshaft genommen (MI-act. 34, 16). Unmittelbar anschliessend an die Entlassung aus der Umwandlungshaft wurde er dem Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) zugeführt (MI-act. 34).

Mit Verfügung vom 15. April 2024, welche dem Gesuchsgegner gleichentags eröffnet wurde, verfügte das MIKA die sofortige Wegweisung des Gesuchsgegners aus der Schweiz und dem Schengenraum wegen Einreise ohne gültiges bzw. mit falschem Reisedokument (MI-act. 45 ff., 48, 49).

B.

Im Rahmen der Befragung durch das MIKA wurde dem Gesuchsgegner am 15. April 2024 das rechtliche Gehör betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft gewährt (MI-act. 49 ff.). Anlässlich dieses Gesprächs gab der Gesuchsgegner zu, mit fremdem Pass gereist zu sein und gab an, zur Ausreise in den Kosovo bereit zu sein (MI-act. 50, 52). Nach Abschluss des rechtlichen Gehörs wandte sich der Gesuchsgegner auf eigenen Wunsch zwecks Beschaffung von Reisedokumenten telefonisch an das kosovarische Konsulat in Zürich (MI-act. 61). Im Anschluss daran wurde

dem Gesuchsgegner die Anordnung der Ausschaffungshaft wie folgt eröffnet (act. 1):

1.
Es wird eine Ausschaffungshaft angeordnet.
2.
Die Haft begann am 15. April 2024, 14:00 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate bis zum 15. Juli 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 Haftverhandlung vor dem Einzelrichter des Verwaltungsgerichts vom 18. April 2024 wurden der Gesuchsteller und der Gesuchsgegner befragt.

D.

Der Gesuchsteller beantragte die Bestätigung der Haftanordnung (Protokoll S. 4 act. 38)

Der Gesuchsgegner liess folgende Anträge stellen (Protokoll S. 5, act. 39):

1.
Es sei der Gesuchsgegner unverzüglich aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.
2.
Eventualiter sei die Ausschaffungshaft für einen Monat zu bestätigen.
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 15. April 2024, 14.00 Uhr, aus der Umwandlungshaft dem MIKA zugeführt (MI-act. 36, 58). Die mündliche Verhandlung begann am 18. April 2024, 10.38 Uhr, das Urteil wurde um 11.20 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 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 15. April 2024 wurde der Gesuchsgegner per sofort aus der Schweiz und dem Schengenraum weggewiesen (MI-act. 45 ff.). Dieser Entscheid wurde dem Gesuchsgegner gleichentags eröffnet, was er unterschriftlich bestätigte (MI-act. 48). Damit liegt 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.

Der Gesuchsgegner führte anlässlich der Verhandlung vom 18. April 2024 aus, er wolle ein Asylgesuch stellen (Protokoll S. 3 f., act. 37 f.). Nachdem jede Äusserung einer Person, ein Asylgesuch stellen zu wollen, als Ersuchen um Schutz vor Verfolgung im Sinne von Art. 18 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) zu betrachten ist, ist davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner damit ein Asylgesuch gestellt hat.

Gemäss Art. 42 AsylG darf sich jede Person, die in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt hat, bis zum Abschluss des Verfahrens in der Schweiz aufhalten. Zwar ist der Vollzug der Wegweisung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens unzulässig. Dies bedeutet aber nicht, dass die Ausschaffungshaft zwingend aufzuheben wäre. Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Bestätigung einer Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 76 AIG während eines hängigen Asylverfahrens zulässig, wenn das Asylgesuch während der Ausschaffungshaft gestellt wird und damit gerechnet werden kann, dass das Verfahren in absehbarer Zeit abgeschlossen und die Ausschaffung vollzogen werden kann (vgl. BGE 140 II 409 Erw. 2.3.3; Urteil des Bundesgerichts 2C_167/2023 vom 28. September 2023, Erw. 5.3.1). Es sind keine Anzeichen vorhanden, dass das Asylverfahren längere Zeit beanspruchen würde, zumal der Gesuchsgegner keine Gründe für eine Verfolgung durch seinen Heimatstaat geltend gemacht hat, er sogar mit dem kosovarischen Konsul zwecks Papierbeschaffung Kontakt hatte (Protokoll S. 4 f., act. 38 f.), sich aus den Akten keinerlei Hinweise auf eine Verfolgung ergeben und sein Rechtsvertreter ebenfalls nichts vorbrachte, das auf das Vorliegen von Asylgründen hindeuten würde. Das Asylgesuch des Gesuchsgegner stellt damit keinen Haftbeendigungsgrund im Sinne von Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG dar.

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 AsylG 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).

3.2.

Das MIKA vertritt die Ansicht, dass der Gesuchsgegner durch Vorweisen der falschen Identität anlässlich der Polizeikontrolle vom 12. April 2024 sowie durch die Angabe der falschen Identität anlässlich seiner Einvernahme vom 13. April 2024 seine Wahrheitspflicht verletzt habe. Mit der Verheimlichung seiner wahren Personalien habe er die Behörden vorsätzlich getäuscht, um in die Schweiz einreisen zu können. Bei Täuschungsmanövern, um die Identität zu verschleiern, sei die Gefahr des Untertauchens gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung regelmässig zu bejahen. Weiter verfüge der Gesuchsgegner über keinen festen Wohnsitz, womit die Gefahr der illegalen Weiterreise bestehe. Die anderslautenden Angaben des Beschwerdeführers erschienen als Schutzbehauptungen.

Zwar kommt dem Gesuchsgegner im strafrechtlichen Verfahren gegen sich selbst keine Wahrheitspflicht zu, es trifft aber zu, dass der Gesuchsgegner mit einem fremden Reisepass in die Schweiz eingereist ist und sich gegenüber der Polizei zunächst als diese fremde Person ausgab (siehe vorne lit. A). Wer eine falsche Identität oder einen gefälschten Ausweis verwendet, bietet gemäss ständiger Praxis des Verwaltungsgerichts wie auch des Bundesgerichts keine Gewähr für eine selbständige Ausreise (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts WPR.2023.21 vom 15. März 2023, Erw. 3.2 mit Verweis auf WPR.2016.49 vom 21. März 2016, Erw. 3.2 sowie BGE 122 II 49, Erw. 2a). Wie der Gesuchsteller richtig ausführt, ist in diesen Fällen die Untertauchungsgefahr regelmässig zu bejahen. Die anlässlich des rechtlichen Gehörs und der Verhandlung vom 18. April 2024 gemachte Ausführung des Gesuchsgegners, zur selbständigen Ausreise aus der Schweiz bereit zu sein, vermag an dieser Einschätzung nichts zu ändern. Erstens scheitert eine rechtmässige selbständige Ausreise aktuell

an den fehlenden Reisedokumenten, zweitens widerspricht die entsprechende Ausführung der gleichzeitigen Angabe, ein Asylgesuch stellen zu wollen (Protokoll S. 5, act. 39) und erscheint deshalb wenig glaubhaft.

4.

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor (Protokoll S. 3, act. 37).

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. Eine mildere Massnahme zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung ist nicht ersichtlich. Bezüglich der familiären Verhältnisse ergeben sich keine Anhaltspunkte, welche gegen eine Haftanordnung sprechen würden. Der Gesuchsgegner macht auch nicht geltend, er sei nicht hafterstehungsfähig. Auch den Ausführungen des Rechtsvertreters, wonach die Haft angesichts der aktenkundigen Ausreisebereitschaft des Gesuchsgegners unverhältnismässig sei, ist mit Verweis auf das unter Ziffer II/3.2 hiavor Gesagte nicht zu folgen. 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 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 Verhandlung vom 18. April 2024 mündlich eröffnet. Das Dispositiv wurde den Parteien ausgehändigt.

Der Einzelrichter erkennt:

1.

Die am 15. April 2024 angeordnete Ausschaffungshaft wird bis zum 14. Juli 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 Dr. iur. Marcel Buttlinger, Rechtsanwalt, Aarau, 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, 18. April 2024

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

J. Huber

Roder