

AG_GERICHTE WPR.2023.39 vom 17. Juni 2023

AG Gerichte, 2023-06-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_gerichte_WPR.2023.39

FR: AG_GERICHTE WPR.2023.39 du 17 juin 2023

IT: AG_GERICHTE WPR.2023.39 del 17 giugno 2023

Erwägungen

E. 2

Die Haft begann am 15. Mai 2023, 07.00 Uhr. Sie wird in Anwendung von Art. 76 AIG für drei Monate bis zum 14. August 2023, 12.00 Uhr, angeordnet.

E. 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.

E. 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 rechtskräftigem Urteil vom 1. März 2023 wurde der Gesuchsgegner von der Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg gestützt auf Art. 66a StGB für fünf Jahre aus der Schweiz verwiesen (MI-act. 213 ff.). Damit liegt eine rechtsgenügende Landesverweisung vor.

E. 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.

Soweit der Gesuchsgegner geltend macht, seine Rückführung nach Algerien sei aufgrund des Non-Refoulement-Gebots nicht möglich, kann ihm nicht gefolgt werden. Nachdem sein Asylgesuch vom SEM am 25. Mai 2022 abgewiesen worden ist, weil er über keine Flüchtlingseigenschaft verfügt, kann davon ausgegangen werden, dass der Gesuchsgegner keinen Schutz in der Schweiz benötigt. Das SEM hielt weiter fest, es seien keine Anhaltspunkte erkennbar, dass ihm im Falle einer Rückkehr nach Algerien

- 6 -

mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101) verbotenen Strafe oder Behandlung drohe (MI-act. 114 ff.). Eine Verletzung des Non-Refoulement-Gebots kann mangels konkreter Hinweise auf eine persönliche, gezielte Gefährdung des Gesuchsgegners bei einer Rückkehr nach Algerien auch heute nicht erkannt werden, sodass sich der Gesuchsgegner derzeit nicht erfolgreich auf das Non-Refoulement-Gebot berufen kann. Das MIKA wird im Vollzugszeitpunkt erneut zu prüfen haben, ob Vollzugshindernisse bestehen.

Entgegen dem Vorbringen des Gesuchsgegners ist die Ausschaffung nach Algerien nicht unmöglich, weil keine Sonderflüge stattfinden. Der Vertreter des MIKA gab anlässlich der heutigen Verhandlung zu Protokoll, dass nach Algerien sowohl begleitete als auch unbegleitete Ausschaffungen auf Lini- enflügen stattfinden. Solche fänden in gewisser Regelmässigkeit statt, zu- letzt etwa im September und Dezember 2022 (Protokoll S. 3, act. 30). Die Identität des Gesuchsgegners wurde von den algerischen Behörden trotz mehrfacher Anfrage des SEM bislang zwar noch nicht bestätigt; eine Lin- gua-Sprachanalyse hat jedoch ergeben, dass der Gesuchsgegner eindeu- tig in Algerien sozialisiert wurde (MI-act. 247). Anlässlich der heuti- gen Ver- handlung gab der Vertreter des MIKA zu Protokoll, dass sich die Sprach- analyse positiv auf die Dauer der Ersatzreisepapierbeschaffung auswirken werde und diese erfahrungsgemäss innerhalb von 18 Monaten erledigt werden könne (Protokoll S. 3, act. 30). Somit ist davon auszugehen, dass die Identifikation des Gesuchsgegners und die Ausstellung eines Ersatzrei- sepapiers durch die algerischen Behörden innert nützlicher Frist erfolgen werden.

Der Gesuchsgegner gab auf Nachfrage zu Protokoll, dass es ihm gut gehe, und er machte keine gesundheitlichen Einschränkungen geltend, welche seine Reisefähigkeit einschränken würden (Protokoll S. 3, act. 30). Somit ist davon auszugehen, dass der Gesuchsgegner reisefähig ist.

Weitere Anzeichen, die an der Ausschaffungsmöglichkeit in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht Zweifel aufkommen lassen würden, sind eben- falls keine ersichtlich.

3.

E. 3

Eventualiter wird gestützt auf Art. 78 AIG eine Durchsetzungshaft für die Dauer von einem Monat angeordnet.

E. 3.1

Das MIKA stützt seine Haftanordnung zunächst 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 ent- ziehen 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 Gesetzesbestim- mung konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich eine Person der

- 7 -

Ausschaffung entziehen will, ist aufgrund des ganzen bisherigen Verhal- tens, insbesondere auch gegenüber den Behörden, sowie ihrer eigenen Aussagen zu beurteilen. Auch wenn einzelne Fakten für sich eine Aus- schaffungshaft 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 un- tertauchen will. Die blossе Vermutung, dass sie sich der Wegweisung ent- ziehen könnte, genügt nicht; deren Vollzug muss erheblich gefährdet er- scheinen (vgl. BGE 129 I 139, Erw. 4.2.1).

Von einer Untertauchensgefahr und damit von einem Haftgrund ist zudem auch dann auszugehen, wenn das bisherige Verhalten der betroffenen Per- son darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen wi- dersetzt (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. AN-DREAS 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 eine rechtskräftige Wegweisungsverfügung des SEM (MI-act. 112 ff.) und eine rechtskräftige obligatorische Landesverweisung gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB vorliegen (MI-act. 213 ff.), äusserte sich anlässlich mehrerer Ausreisegespräche sowie anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend die Anordnung einer Ausschaffungshaft am 15. Mai 2023 dahingehend, dass er nicht bereit sei, die Schweiz in Richtung Algerien zu verlassen (MI-act. 121, 229 f., 248 ff.). In dieser konstanten Weigerung, der Ausreisepflicht nachzukommen, ist ein klares Anzeichen dafür zu erkennen, dass sich der Gesuchsgegner der Ausschaffung entziehen will. Deshalb kann der Gesuchsgegner auch daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten, dass ihm keine Chance zur selbstständigen Ausreise geboten wurde, ist doch davon auszugehen, dass er nach der Haftentlassung nicht unmittelbar in sein Heimatland ausreisen würde, sondern allenfalls nach Griechenland, wo er jedoch nach eigener Aussage über keinen gültigen Aufenthaltstitel verfügt (Protokoll S. 3, act. 30).

An dieser Beurteilung ändert nichts, dass sich der Gesuchsgegner nunmehr anlässlich der heutigen Verhandlung zur Rückkehr nach Algerien be-

- 8 -

reit erklärte (Protokoll S. 3, act. 30). Angesichts seines bisherigen Verhaltens, erscheint die heute geäusserte Bereitschaft zur freiwilligen Ausreise als blosser Schutzbehauptung, um die drohende Ausschaffungshaft abzuwenden, und ist als unglaubhaft zu qualifizieren.

Ferner hat sich der Gesuchsgegner trotz den entsprechenden Aufforderungen des MIKA und des SEM (MI-act. 121, 229 ff., 248 ff.) nicht darum bemüht, selbstständig Reisepapiere zu beschaffen, sondern die Papierbeschaffung gänzlich den Behörden überlassen. Damit ist er auch seinen Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen und hat sich behördlichen Anordnungen widersetzt.

Unter diesen Umständen steht fest, dass der Gesuchsgegner mit seinem bisherigen Verhalten klare Anzeichen für eine Untertauchensgefahr gesetzt hat und es ist nicht davon auszugehen, dass er nach einer Entlassung aus der Ausschaffungshaft die Schweiz auf direktem Weg freiwillig in Richtung Algerien verlassen würde. Damit ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG erfüllt.

E. 3.2

Weiter stützt das MIKA seine Haftanordnung auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 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 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG ist erforderlich,

dass eine rechtskräftige Verurteilung vorliegt (ZÜND, a.a.O., N. 12 zu Art. 75 AIG).

Gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei diesem Haftgrund 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).

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Lenzburg hat den Gesuchsgegner mit Urteil vom 1. März 2023 unter anderem wegen gewerbsmässigen Diebstahls nach Art. 139 Ziff. 2 StGB rechtskräftig verurteilt (MI-act. 213 ff.). Für gewerbsmässigen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 2 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

- 9 -

der Gesuchsgegner bereit erklärt hat, die Schweiz in Richtung Griechenland oder Algerien zu verlassen.

Liegt ein Haftgrund vor, weil die betroffene Person wegen eines Verbrechens verurteilt wurde, kann sich die Anordnung einer Haft allenfalls dann als nicht notwendig und damit unverhältnismässig erweisen, wenn sich die betroffene Person proaktiv um eine Rückkehr in ihr Heimatland bemüht und so ihre Ausreisebereitschaft untermauert. Ein derartiges Verhalten ist beim Gesuchsgegner jedoch nicht erkennbar.

Nach dem Gesagten ist der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG ebenfalls erfüllt.

E. 4

Bezüglich der Haftbedingungen liegen keine Beanstandungen vor (Protokoll S. 3, act. 30). Weiter hat der Vertreter des MIKA im Rahmen der heutigen Verhandlung bestätigt, dass noch am Verhandlungstag eine Verlegung des Gesuchsgegners in das ZAA Zürich erfolgen werde (Protokoll S. 3, act. 30).

E. 5

Dem Argument des Gesuchsgegners, die Behörden hätten das Beschleunigungsgebot verletzt, indem sie die Zeit während seines Strafvollzugs nicht genutzt hätten, um für ihn ein Ersatzreisepapier zu beschaffen bzw. einen Flug zu buchen, kann ihm nicht gefolgt werden. Das Beschleunigungsgebot gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erst 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.). Nachdem zuletzt am 14. März 2023 eine Anfrage zur Identitätsabklärung beim algerischen Konsulat gemacht wurde (MI-act. 211 f.) und am 12. Mai 2023 eine Lingua-Sprachanalyse durchgeführt wurde (MI-act. 247), welche als Vorkehrung des Ausschaffungsprozesses zu werten ist, sind keine zwei Monate Untätigkeit festzustellen. Darüber hinaus kann die fehlende Antwort der algerischen Behörden auf die

Anfrage zur Identitätsabklärung weder dem MIKA noch dem SEM angelastet werden. Somit ist das Beschleunigungsverbot nicht verletzt.

E. 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

- 10 -

möglich zu vollziehen. Sollte das MIKA entgegen seiner bisherigen Gewohnheit das Beschleunigungsgebot verletzen, besteht die Möglichkeit, ein Haftentlassungsgesuch zu stellen.

E. 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. Insbesondere die Gewährung der Möglichkeit einer selbständigen Ausreise in Verbindung mit einer Meldepflicht wäre nicht zielführend, wäre es ihm diesfalls doch ohne weiteres möglich, sich den Behörden bis zum Ausreisezeitpunkt zur Verfügung zu halten und trotzdem unterzutauchen, sobald der Rückflug anzutreten wäre.

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 das MIKA 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

- 11 -

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:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.