

BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.1 vom 17. September 2021

BS Appellationsgericht, 2021-09-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_AUS.2023.1

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.1 du 17 septembre 2021

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.1 del 17 settembre 2021

Erwägungen

E. 1

Die inhaftierte Person kann einen Monat nach erfolgter Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch einreichen. Die letzte Haftüberprüfung erfolgte am 7. November 2022 (VGE AUS.2022.52), womit das vorliegende Haftentlassungsgesuch vom 4. Januar 2023 an die Hand zu nehmen ist. Die richterliche Behörde hat hierüber innert acht Arbeitstagen aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden (Art. 80 Abs. 5 Satz 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes [AIG, SR 142.20]). Das Gesuch des Vertreters des Gesuchstellers ist am 4. Januar 2023 vorab auf elektronischem Weg beim Haftrichter und am 5. Januar 2023 per Post beim Verwaltungsgericht eingegangen. Für die Berechnung der Frist von acht Arbeitstagen ist auf letzteren Zeitpunkt abzustellen, da Eingaben gemäss § 16 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege (VRPG, SG 270.100) schriftlich einzureichen sind. Die heutige Verhandlung hat mit der Eröffnung des mündlichen Entscheids innerhalb von acht Arbeitstagen (Art. 80 Abs. 5 Satz 2 AIG) und damit rechtzeitig stattgefunden (Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich 2015, S. 250).

E. 2

Die Haft wird u.a. beendet, wenn der Haftgrund nachträglich entfällt oder sich erweist, dass der Vollzug der Weg- oder Ausweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist, oder wenn einem Haftentlassungsgesuch entsprochen wird (Art. 80 Abs. 6 AIG). Das richterliche Prüfprogramm bei einem Entlassungsgesuch deckt sich mit demjenigen bei der Haftgenehmigung bzw. -verlängerung (BGE 140 II 409 E. 2.3.1; BGer 2C_724/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen; Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 3. Auflage, Basel 2022, Rz 12.40; Zünd, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage, Zürich 2019, Art. 80 N 7 und 8). Dabei ist auch zu prüfen, ob die Behörden die für den Vollzug der Weg- oder Ausweisung nötigen Vorkehrungen rechtzeitig getroffen haben und damit dem Beschleunigungsgebot nachgekommen sind und ob die Haft weiterhin verhältnismässig erscheint.

E. 3

Wie schon bei der erstmaligen Haftanordnung wie auch bei den nachfolgenden Haftverlängerungen wurden als Haftgründe einerseits die Verurteilung des Gesuchstellers wegen eines Verbrechens (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG), andererseits die Untertauchensgefahr (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG) angeführt. Diese Haftgründe haben unverändert ihren Bestand, so dass hierzu vollumfänglich auf die entsprechenden Ausführungen in VGE AUS.2022.52 vom

7. November 2022 E. 2 verwiesen werden kann (vgl. BGE 122 I 275 E. 3b; Hugi Yar, a.a.O., Rz 12.40).

E. 4

4.1 Der Gesuchsteller begründet sein Entlassungsgesuch im Wesentlichen damit, dass er am 29. November 2022 der irakischen Delegation vorgeführt worden sei, diese aber nicht in der Lage gewesen sei, ihn als A_____ zu identifizieren. Er selber habe keine Möglichkeit, Identitätspapiere zu beschaffen, da er hierfür in den Irak reisen müsste, er sich jedoch in Haft befinde. Unter diesen Umständen sei der Vollzug der Wegweisung nicht mehr hinreichend absehbar, weshalb er aus der Haft entlassen werden müsse. Des Weiteren moniert er eine Verletzung des Beschleunigungsgebots, weil der nächste Besuch einer irakischen Delegation frühestens in einem halben Jahr stattfinden werde.

4.2 Unter dem Blickwinkel ihrer Eignung als Teil der Verhältnismässigkeit im Sinne von Art. 36 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV, SR 101) muss die Ausschaffungshaft zweckgebunden bleiben und daher ernsthaft geeignet sein, den Vollzug der Entfernungsmassnahme sicherzustellen. Entsprechend muss im Zeitpunkt der Haftüberprüfung geprüft werden, ob der Vollzug der Wegweisung bzw. der Rückschaffung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit innert absehbarer Zeit möglich erscheint oder nicht. Eine Haft erscheint als unverhältnismässig, da gegen Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG wie auch gegen Art. 5 Ziff. 1 lit. f der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) verstossend, wenn triftige Gründe dafür sprechen, dass die Wegweisung innert vernünftiger Frist nicht vollzogen werden kann. Die Haft ist allerdings nur aufzuheben, wenn keine oder bloss eine höchst unwahrscheinliche, rein theoretische Möglichkeit besteht, dass die Wegweisung vollzogen werden kann, nicht jedoch bei einer ernsthaften, wenn auch allenfalls (noch) geringen Aussicht besteht (BGE 130 II 56 E. 4.1.3 mit Hinweisen; BGer 2C_550/2020 vom 16. Juli 2020 E. 3.3 und 2C_490/2019 vom 18. Juni 2019 E. 5.1, je mit Hinweisen).

E. 4.3

4.3.1 Vorliegend fand am 7. Juni 2022 ein Identifizierungsinterview auf der irakischen Botschaft in Bern statt, wo sich ergab, dass der Gesuchsteller irakischer Staatsangehöriger ist. Bezüglich Identität seiner Person fand am 29. November 2022 auf der irakischen Botschaft ein weiteres Interview mit ihm statt, das jedoch mit einem negativen Ergebnis endete. Nach Auskunft der zuständigen Stelle im Staatssekretariat für Migration (SEM) konnte die irakische Delegation seine Personalien nicht bestätigen, der Gesuchsteller sei somit nicht identifiziert und anerkannt worden. Das bedeute nicht, so die Auskunft des SEM weiter, dass er nicht irakischer Staatsangehöriger sei, die Personalien, die er angegeben hätte, stimmten indessen nicht. Die Delegation sei technisch in der Lage gewesen, die angegebenen Personalien mit den Registern im Irak abzugleichen, habe dort jedoch keinen Eintrag finden können, der den bisherigen Angaben entsprochen hätte. Dies bedeute, dass der Gesuchsteller falsche Personalien angegeben habe. Man wisse also nicht, wer der Gesuchsteller sei. Unter diesen Umständen werde die irakische Botschaft kein Laisser passer ausstellen (E-Mail SEM vom 7. Dezember 2022). Mit diesem Ausgang des Interviews konfrontiert beteuerte der Gesuchsteller gegenüber dem Migrationsamt, die Person mit dem Namen A_____ und dem Geburtsdatum [...] 1985 zu sein (Protokolle der Befragungen vom 8. Dezember 2022 und 5. Januar 2023). Auch an der heutigen Befragung hat der Gesuchsteller an dieser Darstellung festgehalten (Verhandlungsprotokoll, S. 2).

Aufgrund dieser jüngsten Entwicklungen erscheint es in der Tat fraglich, ob die Ausschaffung des Gesuchstellers in den Irak noch absehbar ist. Denn wie erwähnt ist die irakische Botschaft in Bern nach Angaben des SEM zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht bereit, dem Gesuchsteller ein Reisepapier auszustellen.

4.3.2 Aus den Akten ergeben sich allerdings Hinweise auf eine andere Identität des Gesuchstellers, die noch näherer Abklärung bedürfen. In den Akten des Migrationsamts befindet sich die Kopie einer irakischen Identitätskarte (ID). Anfangs Dezember 2021 war das SEM in seinen Dossiers auf eine ID-Karte im Original gestossen, von der nun eine Kopie zu den Akten des Gesuchstellers genommen wurde (vgl. E-Mail-Verkehr zwischen dem SEM und dem Migrationsamt vom 1. und 9. Dezember 2021). Aus den Akten des Migrationsamts ergaben sich bis anhin keine Anhaltspunkte, dass die auf der ID-Karte abgebildete Person mit den angegebenen Personalien nicht identisch sein könnte mit dem Gesuchsteller, zumal in der E-Mail des SEM vom 9. Dezember 2021 ausgeführt worden war, dass es gemäss einem (nicht näher bezeichneten) Bericht keine objektiven Fälschungsmerkmale gebe. Nachdem das Migrationsamt am 12. November 2022 dem SEM wunschgemäss eine Liste mit den Namen der in den Zentralen Befragungen Irak vom 28. November bis 1. Dezember 2022 prioritär zu interviewenden Personen hatte zukommen lassen (E-Mail vom 12. November 2022), tauchte auf der Bestätigungsnachricht des SEM unter dem Namen von A_____ erstmals der Aliasnamen B_____ auf (E-Mail vom 15. November 2022). Aufgrund dieses Novums hat der Haftrichter den Dolmetscher die Angaben auf der Kopie der ID-Karte an der heutigen Verhandlung übersetzen lassen. Die ID-Karte lautet überraschenderweise nach dessen Angaben nicht auf den Gesuchsteller, sondern auf den genannten Aliasnamen B_____ ([...]). Auch das aufgeführte Geburtsdatum vom [...] 1983 ist ein anderes (Verhandlungsprotokoll, S. 3). Wie diese ■ auf eine andere Person lautende ■ ID-Karte in das Dossier des Gesuchstellers gelangte, ist zum heutigen Zeitpunkt unklar. Denkbar ist, dass der Gesuchsteller sie selber zu den Akten gegeben hat, etwa im Rahmen eines Familiennachzugsgesuchs, wie der Vertreter des Migrationsamts heute gemutmasst hat (Verhandlungsprotokoll, S. 4). Denkbar ist aber auch, dass die ID-Karte ■ unter hier nicht näher bekannten Umständen ■ im Besitz des Gesuchstellers vorgefunden und zu den Akten genommen wurde. Denkbar wäre schliesslich auch, dass sie versehentlich in das Dossier des Gesuchstellers geraten ist. Er bestreitet jedenfalls mit Nachdruck, etwas mit der abgebildeten Person zu tun zu haben. Allerdings gibt er an, bereits im Jahre 2009 diese ID-Karte vorgelegt erhalten zu haben, als er wegen Beteiligung an einem Raufhandel im Asylheim bei der Polizei habe erscheinen müssen (Verhandlungsprotokoll, S. 4).

4.3.3 Auch wenn der Gesuchsteller bestreitet, mit der durch die ID-Karte ausgewiesenen Person identisch zu sein, erscheint es nicht ausgeschlossen, dass sein Name entgegen allen bisherigen Angaben nicht A_____, sondern B_____ ist. Immerhin wird als Geburtsort Zacho/Dohuk angegeben, wo auch der Gesuchsteller nach eigenen Angaben geboren wurde (vgl. VGE AUS.2022.52 vom 7. November 2022 E. 3.3.2). Solange nicht die Umstände geklärt sind, unter denen die ■ notabene im Original vorliegende ■ ID-Karte in das Dossier des Gesuchstellers gelangt ist, kann nicht mit der nötigen Wahrscheinlichkeit die Möglichkeit ausgeschlossen werden, dass der Gesuchsteller bislang eine falsche Identität angegeben hat bzw. unter falscher Identität in den Akten geführt wurde. Sollte sich zeigen, dass die wahre Identität des Gesuchstellers mit den Personalien der Person auf der ID-Karte übereinstimmt, könnte der Fall nochmals den irakischen Behörden zur Ausstellung von

Reisepapieren vorgelegt werden, sofern eine Ausschaffung nicht schon mit dieser ID-Karte bewerkstelligt werden könnte. Das Migrationsamt ist deshalb gehalten, ohne jeden weiteren Verzug Ermittlungen betreffend die Herkunft der ID-Karte in den Akten aufzunehmen und hierauf gestützt weitere zielgerichtete Vorkehrungen zur Ausschaffung des mit einer Landesverweisung belasteten Gesuchstellers zu treffen. Der Vertreter des Migrationsamts hat heute entsprechende Abklärungen in Aussicht gestellt (Verhandlungsprotokoll, S. 4).

Ergänzend wären, wenn die diesbezüglichen Abklärungen keine zielführenden Resultate zeitigen würden, alternative Wege zur Rückführung zu prüfen. Immerhin ist der Gesuchsteller an der ersten Befragung am 7. Juni 2022 von den irakischen Behörden als irakischer Staatsangehöriger identifiziert worden. Angesichts der verbreiteten kriegerischen und anderer gewalttätiger Geschehnisse im Irak über viele Jahre hinweg erscheint es nicht ausgeschlossen, dass die Führung der Zivilstandsregister im Lande ■ etwa durch Zerstörung der Archive ■ nicht vollständig ist. Es wäre daher seitens des Migrationsamts zu klären, ob in solchen Fällen, wo die Verifizierung von Identitäten ausgeschlossen ist, nicht noch eine andere Möglichkeit zur Rückschaffung in den Irak besteht. Es dürfte sich beim Gesuchsteller, der nach eigenen Angaben in der Stadt Mosul aufgewachsen ist, die in letzten Jahren durch die Angriffe des Islamischen Staates bekanntlich besonders gewaltbetroffen war, wodurch die Archive möglicherweise zerstört worden sind, nicht um einen absoluten Ausnahmefall handeln. Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass es andere vergleichbare Fälle wie den vorliegenden gibt, wo Rückschaffungen in den Irak vollzogen werden konnten.

4.4 Der Gesuchsteller moniert in seinem Entlassungsgesuch des Weiteren eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Anträge auf Ausstellung eines irakischen Passes oder einer irakischen Identitätskarte könnten nur im Irak selber und bei persönlicher Vorsprache des Betroffenen eingereicht werden. Er befinde sich in Haft und könne nicht in den Irak reisen. Eine erneute Vorführung beim nächsten Besuch der Delegation sei nicht vorgesehen und würde auch nichts bringen. Da ein solcher Besuch ohnehin erst wieder in einem halben Jahr stattfinden werde, wäre diesfalls auch das Beschleunigungsgebot verletzt.

Gemäss Art. 76 Abs. 4 AIG sind die für den Vollzug der Landesverweisung notwendigen Vorkehrungen umgehend zu treffen. Bei sämtlichen bisherigen Haftüberprüfungen wurde die Einhaltung des Beschleunigungsgebots überprüft und es konnte jeweils festgehalten werden, dass die schweizerischen Behörden die vorliegende Angelegenheit mit der gebotenen Beförderlichkeit behandelt haben. Dass die beiden Delegationen aus dem Irak zwecks Identifizierung von rückzuführenden Irakern nur in grösseren zeitlichen Abständen in die Schweiz eingereist sind, kann nicht den Behörden hierzulande angelastet werden (so zuletzt VGE AUS.2022.52 vom 7. November 2022 E. 3.2). Nachdem die Identität des Gesuchstellers als A____, geboren am 1. Januar 1985, anlässlich der zweiten Befragung vom 29. November 2022 nicht verifiziert werden konnte, müssen das Migrationsamt und das SEM ihre Bemühungen nunmehr auf die Ermittlung der wahren Identität des Gesuchstellers richten, bevor sie sich wieder den Vorkehrungen für die Ausschaffung selbst zuwenden können. Am 8. Dezember 2022 und am 5. Januar 2023 haben diesbezüglich bereits zwei Befragungen des Gesuchstellers stattgefunden. Die nächsten Abklärungen haben die Behörden jetzt ohne weiteren Verzug an die Hand zu nehmen (oben E. 4.3.3). Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots ist unter diesen Umständen nicht zu erkennen.

4.5 Die Abweisung des Haftentlassungsgesuchs und damit die Fortsetzung der Ausschaffungshaft erscheint auch insofern verhältnismässig, als die Ausschaffungshaft nur noch bis zum 9. Februar 2023 genehmigt ist (VGE AUS.2022.52 vom

E. 7

November 2022). Eine weitere Verlängerung der Haft müsste bis eine Woche zuvor dem Haftrichter zur Genehmigung vorgelegt werden (§ 9 Abs. 3 des Gesetzes über den Vollzug der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht [SG 122.300]). Infolgedessen wird das Migrationsamt binnen der nächsten gut zwei Wochen entscheiden müssen, ob eine Ausschaffung des Gesuchstellers innert vernünftiger Frist noch absehbar ist. Die nunmehr vorzunehmenden Abklärungen (oben E. 4.3.3) werden entsprechend erste greifbare Resultate zeitigen müssen, ansonsten nicht mehr davon ausgegangen werden könnte, dass die Ausschaffung im Sinne der unter E. 4.2 vorstehend erwähnten Rechtsprechung noch innert vernünftiger Frist vollzogen werden könnte. Gegebenenfalls steht es dem Migrationsamt auch offen, die Ausschaffungshaft in eine Durchsetzungshaft (Art. 78 AIG) umzuwandeln oder, sollten die Voraussetzungen hierfür nicht gegeben sein, den Gesuchsteller freizulassen.

Solange eine Ausschaffung nicht ernsthaft ausgeschlossen erscheint (oben E. 4.3), spricht gegen eine Entlassung des Gesuchstellers aus der Haft auch die Gefährdung der Öffentlichkeit, die aufgrund seiner wiederholten Straffälligkeit (mehrere Vorstrafen wegen Gewaltdelikten und sexuellen Handlungen mit Kinder) von ihm ausgeht (BGer 6B_551/2021 vom 17. September 2021 E. 3.4). Mit der Fortsetzung der Haft ist wenn immer möglich der Vollzug der Landesverweisung sicherzustellen. Mit milderem Mittel wie einer Eingrenzung, Unterbringung bei Bekannten oder Leistung einer Kautions liesse sich die vom Gesuchsteller ausgehende Gefahr nicht bannen. Solange eine Ausschaffung nicht mit triftigen Gründen ausgeschlossen werden kann, muss der Gesuchsteller trotz der derzeit ungeklärten Umstände immer noch ernsthaft und konkret befürchten, zwangsweise in den Irak zurückgebracht zu werden. Es besteht daher bei einer Entlassung aus der Haft unverändert eine grosse Gefahr, dass er untertauchen würde, um sich der drohenden Ausschaffung zu entziehen.

5.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Gesuch um Haftentlassung abzuweisen ist. Es werden keine Kosten erhoben (§ 4 des Gesetzes über den Vollzug der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht). Dem Gesuchsteller ist die unentgeltliche Verbeiständung bewilligt worden. Sein Rechtsvertreter weist Bemühungen von insgesamt 4 Stunden und 5 Minuten sowie Auslagen von CHF 3.10 aus. Unter Einbezug eines weiteren Aufwands von 2 ¼ Stunden für die heutige Verhandlung ergibt dies bei einem Ansatz von CHF 200.■/Stunde ein Honorar von CHF 1'269.75 zuzüglich MWST.

Demgemäss erkennt der Einzelrichter:

://: Das Haftentlassungsgesuch von A_____ wird abgewiesen.

Es werden keine Kosten erhoben.

Dem unentgeltlichen Rechtsbeistand von A_____, [...], wird ein Honorar von CHF 1'269.75 (einschliesslich Auslagen), zuzüglich 7,7 % MWST von CHF 97.70 aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

Mitteilung an:

- A_____

[...]

- Migrationsamt Basel-Stadt

- Staatssekretariat für Migration

VERWALTUNGSGERICHT BASEL-STADT

Der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist fristgerecht dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Diese ist mit einem Antrag und einer Begründung zu versehen. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

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