

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.30 vom 27. Januar 2023**

BS Appellationsgericht, 2023-01-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_AUS.2023.30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_AUS.2023.30)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.30 du 27 janvier 2023

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.30 del 27 gennaio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 78 Abs. 2 Satz 2 des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20) kann eine bestehende Durchsetzungshaft mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde jeweils um zwei Monate verlängert werden. Die notwendige Zustimmung des Gerichts hat vor Ablauf der bestehenden Durchsetzungshaft zu erfolgen (BGer 2C\_1089/2012 vom 22. November 2012 E. 3.2.1; Baumann/Göksu, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, Zürich/St. Gallen 2012, N 112; Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 3. Auflage, Basel 2022, Rz 12.140). Die bestehende Haft dauert noch bis zum 27. Juni 2023 (VGE AUS.2023.17 vom 2. Mai 2023). Die heutige Überprüfung der Haftverlängerung vom 19. Juni 2023 erfolgt somit vor Ablauf der genehmigten Haftdauer. Zuständig zur Überprüfung ist ein Einzelrichter am Appellationsgericht als Verwaltungsgericht (vgl. § 2 des Gesetzes über den Vollzug der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht [SG 122.300]). Der haftrichterliche Genehmigungsentscheid ergeht grundsätzlich im schriftlichen Verfahren ohne Einholung einer Stellungnahme der inhaftierten Person (Baumann/Göksu, a.a.O., N 112; Hugi Yar, a.a.O., Rz 12.139).

### **E. 2**

2.1 Hat eine ausländische Person ihre Pflicht zur Ausreise aus der Schweiz innerhalb der ihr angesetzten Frist nicht erfüllt und kann die rechtskräftige Weg- oder Ausweisung oder die rechtskräftige Landesverweisung nach Artikel 66a oder 66abis des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) aufgrund ihres persönlichen Verhaltens nicht vollzogen werden, so darf sie in Durchsetzungshaft genommen werden, um der Ausreisepflicht Nachachtung zu verschaffen, sofern die Anordnung der Ausschaffungshaft nicht zulässig ist oder keine andere, mildere Massnahme zum Ziel führt (Art. 78 Abs. 1 AuG).

2.2 Auf die Voraussetzungen für die Anordnung der Durchsetzungshaft wurde in VGE AUS.2023.5 vom 2. Februar 2023 E. 3 ausführlich eingegangen, so dass auf die dortigen Erwägungen verwiesen werden kann. Auf die zwischenzeitlich mit Beschwerde gegen jenes Urteil beim Bundesgericht erhobenen Rügen ist die Haftrichterin mit ihrem Urteil VGE AUS.2023.9 vom 8. März 2023 unter E. 2.2, 3 und 5 umfassend eingegangen. Im Urteil VGE AUS.2023.17 vom 2. Mai 2023 hat sich der Haftrichter in E. 2.3 mit einer weiteren Rüge des Beurteilten im Zusammenhang mit Art. 5 Ziff. 1 lit. f der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) befasst. Auf die dortigen Ausführungen kann integral verwiesen werden. Im Übrigen hat auch das Bundesgericht die Beschwerden mit seinem Urteil vom 12. Juni 2023 in den Verfahren BGer 2C\_136/2023, 2C\_219/2023 und 2C\_327/2023 vom 12. Juni 2023 abgewiesen hat, soweit darauf einzutreten ist. Die

Voraussetzungen für die Anordnung der Durchsetzungshaft sind demnach als erfüllt zu betrachten.

### **E. 3**

3.1 Die Durchsetzungshaft kann gemäss Art. 78 Abs. 2 AIG jeweils um zwei Monate verlängert werden, sofern die betroffene Person weiterhin nicht bereit ist, ihr Verhalten zu ändern und auszureisen. Vorbehalten bleibt Art. 79 AIG: Die Vorbereitungs- und die Ausschaffungshaft nach den Art. 75-77 AIG sowie die Durchsetzungshaft nach Art. 78 AIG dürfen zusammen die maximale Haftdauer von sechs Monaten nicht überschreiten. Die maximale Haftdauer kann mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde unter anderem dann um höchstens zwölf Monate verlängert werden, wenn die betroffene Person nicht mit der zuständigen Behörde kooperiert (Art. 79 Abs. 1 und Abs. 2 AIG). Die angeordnete Haft hat innerhalb der zulässigen Höchstdauer verhältnismässig zu sein.

3.2 Die Durchsetzungshaft muss wie jedes staatliche Handeln verhältnismässig sein (BGer 2C\_1038/2018 vom 7. Dezember 2018 E. 2.3). Innerhalb der Höchstdauer von 18 Monaten ist jeweils aufgrund der Umstände des Einzelfalles zu prüfen, ob die ausländerrechtliche Festhaltung insgesamt noch geeignet bzw. erforderlich erscheint und nicht gegen das Übermassverbot verstösst (BGE 140 II 409 E. 2.1, 135 II 105 E. 2.2.1, 134 I 92 E. 2.3.1 f. und 133 II 97 E. 2.2). Neben dem Verhalten der betroffenen Person bildet ihr erklärtes, konsequent unkooperatives Verhalten diesbezüglich nur einen ■ allenfalls aber gewichtigen ■ Gesichtspunkt unter anderen. Von Bedeutung können auch ihre familiären Verhältnisse sowie der Umstand sein, dass sie wegen ihres Alters, Geschlechts oder Gesundheitszustands als "besonders schutzbedürftig" zu gelten hat (BGE 135 II 105 E. 2.2.2 und 134 I 92 E. 2.3.2). Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit muss dem Verhalten des Betroffenen, den die Papierbeschaffung allenfalls erschwerenden objektiven Umständen (ehemalige Bürgerkriegsregion usw.) sowie dem Umfang der von den Behörden bereits getroffenen Abklärungen Rechnung getragen und berücksichtigt werden, inwieweit der Ausländer es tatsächlich in der Hand hat, die Festhaltung zu beenden, indem er seiner Mitwirkungs- bzw. Ausreisepflicht nachkommt (BGE 134 I 92 E. 2.3.2). Das mutmassliche künftige Verhalten des Betroffenen ist jeweils aufgrund sämtlicher Umstände abzuschätzen; dabei steht dem Haftrichter wegen der Unmittelbarkeit seiner Kontakte mit der betroffenen Person ein gewisser Beurteilungsspielraum zu (BGE 135 II 105 E. 2.2, 134 II 201 E. 2.2.4 und 134 I 92 E. 2.3.2; Hugi Yar, a.a.O., Rz 12.132 ff.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat eine weitere Festhaltung, da unverhältnismässig, dann als unzulässig zu gelten, wenn triftige Gründe für Verzögerungen beim Vollzug der Ausschaffung sprechen oder praktisch feststeht, dass sich diese im konkreten Fall kaum innert nützlicher Frist wird realisieren lassen (BGE 147 II 49 E. 2.2.3 und 130 II 56 E. 4.1.3). Je länger die Durchsetzungshaft dauert und je weniger die Rückschaffung absehbar erscheint, desto strengere Anforderungen sind an die fortbestehende Hängigkeit des Ausweisungsverfahrens im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 lit. f EMRK zu stellen und desto kritischer ist die jeweilige Haftverlängerung zu hinterfragen (statt vieler BGE 135 II 105 E. 2.2.2 und BGer 2C\_323/2020 vom 18. Juni 2020 E.3.2).

3.3 Wie vorliegend bereits mehrfach ausgeführt worden ist, besteht begründeter Verdacht, dass der Beurteilte seine wahre Identität verschweigt (zuletzt VGE AUS.2023.17 vom 2. Mai 2023 E. 3.3). Er gibt seinen Namen jedoch unverändert mit A\_\_\_\_\_ an. Er weigert sich, Papiere zu organisieren, die diese Behauptung stützen könnten (Befragungsprotokoll vom 19. Juni 2023, S. 2). Trotz seiner fortgesetzten Beharrlichkeit erscheint es nicht

ausgeschlossen, mit der Haftverlängerung beim Beurteilten doch noch ein Umdenken bewirken und ihn zur Mitwirkung an der Feststellung seiner Identität bewegen zu können. Allerdings schwindet mit jedem Tag die Aussicht, selbst bei Bekanntgabe seiner wahren Identität die benötigten Papiere für seine Rückschaffung in den Irak und die Organisation des Fluges vor Ablauf der maximal zulässigen Frist von 18 Monaten (Art. 79 AIG) bewerkstelligen zu können. Der Beurteilte befindet sich seit dem 11. April 2022 und damit seit (knapp) 14 ½ Monaten in ausländerrechtlich motivierter Haft. Für die Bestätigung der tatsächlichen Identität und die Ausstellung von Reisedokumenten durch die irakischen Behörden sowie die Rückführung des Beurteilten bleiben somit nur noch 3 ½ Monate. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) hat bereits anfangs Jahr alternative Möglichkeiten zur Rückschaffung in den Irak trotz ungeklärter Identität geprüft (E-Mail-Schreiben vom 25. Januar 2023). Im Frühjahr waren noch immer keine weiteren Möglichkeiten zur Identifizierung des Beurteilten in die Wege geleitet worden (E-Mail SEM vom 12. April 2023). Trotz Aufrufs des Haftrichters in seinem letzten Entscheid an die Vollzugsbehörden, im Verlauf des weiteren Verfahrens aufzuzeigen, worin die angesprochenen alternativen Möglichkeiten zur Feststellung der Identität und/oder zur Ausschaffung des Beurteilten liegen (könnten) (VGE AUS.2023.17 vom 2. Mai 2023 E. 3.4), ist keine Bewegung in die Sache gekommen. Gemäss jüngsten Angaben des SEM (E-Mails vom 9. und 19. Juni 2023) bleibe der Fall solange blockiert, wie «keine neuen Elemente zur Identität der erwähnten Person» vorliegen würden. Es würden keine weiteren Möglichkeiten bestehen, den Beurteilten durch die irakischen Behörden identifizieren zu lassen. Unter diesen Umständen rückt die Aussicht, den Beurteilten in der verbleibenden Zeit bis Anfang Oktober in den Irak zurückschaffen zu können, in weite Ferne.

Daran ändert nichts, dass heute Nachmittag eine Nachricht des SEM eingegangen ist, wonach das SEM «eine vollständige Zusammenfassung des Falles» erstellt habe und auf dieser Grundlage eine Anfrage an die Schweizer Botschaft in Ammann/Jordanien schicken werde. Von dort aus werde ein externer Mitarbeiter mit Nachforschungen in den Personen-Registern von [...] sowie [...], von wo der Beurteilte stammt, mandatiert werden. Überdies werde man, so das SEM weiter, Hinweisen in den Akten nachgehen, wonach der Beurteilte den Behörden in Deutschland, wo er seinerzeit ein Asylgesuch gestellt hat (bzw. haben soll), möglicherweise irakische Identitätsdokumente abgegeben habe (E-Mail-Schreiben SEM vom 21. Juni 2023). Abgesehen davon, dass im Lichte des Beschleunigungsgebots zu fragen ist, warum das SEM derartige Anstrengungen nicht schon früher an die Hand genommen hat (dazu VGE AUS.2023.17 vom 2. Mai 2023 E. 3.4), erscheint es höchst unwahrscheinlich, dass namentlich die Ermittlungen des SEM über die Schweizer Botschaft in Jordanien in irakischen Personenregistern vor Ort so bald von Erfolg gekrönt sein könnten, dass binnen der nächsten 3 ½ Monate eine festgestellte Identität des Beurteilten von den irakischen Behörden bestätigt und gestützt hierauf Reisepapiere für den Beurteilten ausgestellt sowie der Rückflug organisiert werden könnten. Da die Ausschaffung unter diesen Umständen bis zum Ablauf der maximalen Haftdauer von 18 Monaten, d.h. bis zum 10. Oktober 2023, realistischweise nicht zu bewerkstelligen sein wird, rechtfertigt es sich aus Verhältnismässigkeitsgründen auch nicht, die bestehende Durchsetzungshaft noch länger aufrechtzuerhalten. Dies gilt umso mehr als den Vollzugsbehörden noch Zeit zur Verfügung stehen muss, den Beurteilten zwecks Sicherstellung der Rückschaffung erneut in Administrativhaft zu versetzen, falls in Deutschland oder im Irak die behauptete (oder eine Dritt-)Identität ermittelt werden sollte und Reisepapiere beschafft werden könnten. Die weitere Festhaltung des Beurteilten ist

unter diesen Umständen nicht mehr verhältnismässig und damit unzulässig, so dass er aus der Haft zu entlassen ist (BGE 147 II 49 E. 2.2.3).

#### **E. 4**

4.1 Nach dem Gesagten lässt sich die über den Beurteilten verhängte Durchsetzungshaft nicht länger aufrechterhalten und ist die Haft zu beenden. Wie den Akten zu entnehmen ist, hat der Beurteilte seinen letzten zivilrechtlichen Wohnsitz sowie seinen Unterstützungswohnsitz in [...] (E-Mail der Abteilung Soziale Dienste der Stadt Bremgarten vom 16. März 2022). Die Stadt [...] hat sich unter diesen Umständen für die Unterbringung und die finanzielle Unterstützung des Beurteilten im Falle seiner Freilassung zuständig erklärt (E-Mail der Abteilung Soziale Dienste der Stadt [...] vom 9. Mai 2023). Es obliegt dem Migrationsamt Basel-Stadt, ohne jeden weiteren Verzug die zuständige Stelle der Stadt [...] über die Freilassung des Beurteilten zu orientieren, damit dem Beurteilten dort eine adäquate Unterkunft zur Verfügung gestellt werden kann. Den zuständigen Behörden wird es des Weiteren obliegen, vorgängig zur Freilassung allfällig vollzugsichernde Massnahmen (z.B. Eingrenzung, Meldepflicht) anzuordnen.

4.2 Für das Gerichtsverfahren werden keine Kosten erhoben (§ 4 Gesetz über den Vollzug der Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht). Der Beurteilte hat über seinen Anwalt um unentgeltliche Verbeiständung ersucht. Der heutige Entscheid führt zu seiner Entlassung aus der Haft. Es erübrigt sich daher die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die der Beurteilte hätte verlangen können, wenn der Haftrichter die Haftverlängerung im vorliegenden Entscheid bestätigt hätte (Art. 78 Abs. 4 AIG). Da eine mündliche Verhandlung mit entsprechendem anwaltlichen Aufwand entfällt, kann das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung als gegenstandslos abgeschrieben werden.

Demgemäss erkennt der Einzelrichter:

://: Die über A\_\_\_\_\_ angeordnete Verlängerung der Durchsetzungshaft ist unzulässig. A\_\_\_\_\_ ist nach Erledigung der Austrittsformalitäten aus der Haft zu entlassen.

Es werden keine Kosten erhoben.

Das Gesuch um entgeltliche Verbeiständung wird als gegenstandslos abgeschrieben.

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.