

# **SO\_GERICHTE VWBES.2020.130 vom 4. Mai 2020**

SO Obergericht, 2020-05-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2020.130\\_d20200504](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2020.130_d20200504)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2020.130 du 4 mai 2020

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2020.130 del 4 maggio 2020

## **Regeste**

Ausschaffungshaft

## **Erwägungen**

### **E. 1**

A.\_\_\_\_ (geb. 1983 nachfolgend Beschwerdeführer) heiratete am 29. April 2012 in seinem Heimatland Tunesien eine Schweizerin und reiste am 10. November 2012 im Rahmen des Familiennachzuges zu seiner Ehefrau in die Schweiz ein. Am 3. Dezember 2012 wurde ihm eine Aufenthaltsbewilligung erteilt, welche letztmals bis am 31. Oktober 2016 verlängert wurde.

### **E. 2**

Mit Verfügung vom 9. Dezember 2016 stellte das Richteramt Olten-Gösgen fest, dass der gemeinsame Haushalt der Ehegatten aufgehoben worden sei. In der Folge verfügte das Migrationsamt namens des Departements des Innern am 10. Oktober 2019 die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers infolge Trennung und wies ihn aus der Schweiz weg. Die Ausreisefrist wurde auf den 31. Januar 2020 festgesetzt. Dieser Wegweisungsentscheid wurde vom Beschwerdeführer nicht abgeholt und blieb entsprechend unangefochten.

### **E. 3**

Anlässlich des Heimreisegesprächs des Migrationsamtes mit dem Beschwerdeführer am 8. Januar 2020 gab dieser an, er könne nicht nach Tunesien zurückkehren. Am 3. März 2020 wurde der Beschwerdeführer an seinem Domizil angehalten und zwecks Rückführung nach Tunesien in das Untersuchungsgefängnis Solothurn überführt. Gleichentags wurde ihm das rechtliche Gehör zu den Gründen der Ausschaffungshaft gewährt.

### **E. 4**

Am 5. März 2020 verfügte das Migrationsamt die Ausschaffungshaft für drei Monate im Untersuchungsgefängnis Solothurn oder in einer anderen geeigneten Institution. Nach einer mündlichen Verhandlung genehmigte das Haftgericht mit Verfügung vom 6. März 2020 die gegen den Beschwerdeführer angeordnete Ausschaffungshaft für drei Monate, d.h. bis am 2. Juni 2020. Seit dem 11. März 2020 befindet sich der Beschwerdeführer im Gefängnis Bässlergut.

### **E. 5**

Mit Eingabe vom 27. März beantragte der Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt Silvan Rechsteiner, die Haftentlassung. Auf eine mündliche Haftverhandlung wurde verzichtet. Das Haftgericht wies das Haftentlassungsgesuch des Beschwerdeführers mit Verfügung

vom 7. April 2020 ab.

### **E. 5.1**

Ist der Vollzug der Wegweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar (Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG), lässt sich die Ausschaffungshaft nicht mehr mit einem hängigen Wegweisungsverfahren rechtfertigen; sie verstösst zugleich gegen Art. 5 Ziff. 1 lit. f Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101). Wie es sich mit der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Einzelnen verhält, bildet Gegenstand einer nach pflichtgemäsem Ermessen vorzunehmenden Prognose. Massgebend ist, ob der Wegweisungsvollzug mit hinreichender Wahrscheinlichkeit innert absehbarer Zeit möglich erscheint oder nicht. Die Haft verstösst gegen Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG und ist zugleich unverhältnismässig, wenn triftige Gründe dafür sprechen, dass die Wegweisung innert vernünftiger Frist nicht vollzogen werden kann (vgl. BGE 130 II 56 E. 4.1.3 S. 61 mit Hinweisen; Urteil 2C\_846/2017 vom 30. Oktober 2017 E. 4.3.1). Die Undurchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG kann mitunter auf gesundheitlichen Gründen beruhen, etwa wenn eine länger dauernde Transportunfähigkeit vorliegt (vgl. BGE 130 II 56 E. 4.1.3 S. 61; Urteil 2C\_542/2008 vom 26. August 2008 E. 3.1). Unter dem Blickwinkel von Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG ist die Haft indes nur aufzuheben, wenn keine oder bloss eine höchst unwahrscheinliche, rein theoretische Möglichkeit besteht, dass die ausländische Person transportfähig wird, nicht indessen bei einer ernsthaften, wenn auch allenfalls (noch) geringen Aussicht hierauf (vgl. BGE 130 II 56 E. 4.1.3 S. 61; Urteile 2C\_700/2015 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1; 2C\_542/2008 vom 26. August 2008 E. 3.1). Unter Vorbehalt einer Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung durch die betroffene Person ist die Frage nach der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG nicht notwendigerweise im Hinblick auf die maximale Haftdauer, sondern vielmehr auf einen den gesamten Umständen des konkreten Falles angemessenen Zeitraum zu beurteilen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_268/2018 vom 11. April 2018, E. 2.3.1).

### **E. 5.2**

Das Beschleunigungsgebot gemäss Art. 76 Abs. 4 AIG verlangt, dass der Vollzug der Wegweisung mit dem nötigen Nachdruck verfolgt wird. Die für den Wegweisungsvollzug notwendigen Vorkehrungen sind umgehend zu treffen. Das Beschleunigungsgebot gilt als verletzt, wenn während mehr als zwei Monaten keinerlei Vorkehren mehr im Hinblick auf den Vollzug der Wegweisung getroffen wurden (Untätigkeit der Behörden), ohne dass die Verzögerung in erster Linie auf das Verhalten ausländischer Behörden oder des Betroffenen selbst zurückgeht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_268/2018 vom

### **E. 6**

Dagegen wandte sich der Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwältin Lea Hungerbühler, substituiert durch Kimberley Mills, am 14. April 2020 an das Verwaltungsgericht und stellte folgende Rechtsbegehren:

### **E. 7**

Das Haftgericht beantragte mit Eingabe vom 21. April 2020 die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

### **E. 8**

Mit Vernehmlassung vom 23. April 2020 schloss das Migrationsamt namens des Departements des Innern auf vollumfängliche Abweisung der Beschwerde und Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege infolge Aussichtslosigkeit.

#### **E. 9**

Der Beschwerdeführer replizierte am 29. April 2020.

#### **E. 10**

Für die weiteren Ausführungen der Parteien wird auf die Akten verwiesen; soweit erforderlich, ist im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen darauf einzugehen.

### **II.**

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.
2. Die inhaftierte Person kann einen Monat nach der Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch einreichen (Art. 80 Abs. 5 Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]). Das Gesuch des Beschwerdeführers vom 27. März 2020 erfolgte mit Blick auf die letzte (und erstmalige) gerichtliche Haftüberprüfung am 6. März 2020 verfrüht. Das Haftgericht hat indes aufgrund einer wesentlichen Änderung der Umstände gegenüber dem letzten Haftentscheid über das Haftentlassungsgesuch des Beschwerdeführers befunden. Dies ist vorliegend nicht zu beanstanden.
3. Zur Sicherung des Vollzugs eines erstinstanzlichen Weg- oder Ausweisungsentscheids oder einer erstinstanzlichen Landesverweisung kann eine ausländische Person in Ausschaffungshaft genommen werden, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sie sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sie ihren Mitwirkungspflichten nicht nachkommt (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 AIG). Dasselbe gilt, wenn ihr bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 4 AIG). Betreffend das Vorliegen eines gültigen Wegweisungsentscheids und des Haftgrundes der Untertauchensgefahr kann grundsätzlich auf die Verfügung des Haftgerichts vom 6. März 2020 verwiesen werden. Daran hat sich seit der letzten Haftüberprüfung nichts geändert. Darauf hinzuweisen ist lediglich, dass der Beschwerdeführer mit Verfügung des Migrationsamtes vom 10. Oktober 2019 weggewiesen wurde und seit Ablauf der Ausreisefrist vom 31. Januar 2020 über kein Aufenthaltsrecht in der Schweiz verfügt.
4. Bei der Überprüfung des Entscheids über Anordnung, Fortsetzung und Aufhebung der Haft berücksichtigt die richterliche Behörde auch die familiären Verhältnisse der inhaftierten Person und die Umstände des Haftvollzugs (Art. 80 Abs. 4 AIG). Die Haft wird namentlich beendet, wenn der Haftgrund entfällt oder sich erweist, dass der Vollzug der Wegweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist (Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG). In diesem Rahmen muss die ausländerrechtliche Festhaltung auch insgesamt verhältnismässig bleiben und darf die maximale Haftdauer nach Art. 79 AIG in keinem Fall überschreiten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_268/2018 vom 11. April 2018, E. 2.2. m.w.H).

5. Der Beschwerdeführer bestreitet mit Blick auf die gegenwärtige globale Pandemiesituation aufgrund des Coronavirus die tatsächliche und rechtliche Durchführbarkeit der Wegweisung.

#### **E. 10.1**

Zu prüfen bleibt das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Nach Art. 31 Abs. 2 Satz 2 Schweizerische Bundesverfassung (BV, SR 101) muss jede Person, welcher die Freiheit entzogen wird, die Möglichkeit haben, ihre Rechte - in einer den Umständen angemessenen, wirksamen Weise - geltend zu machen. Das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit ist bei einem Freiheitsentzug von einer gewissen Intensität bzw. Dauer im Hinblick hierauf sachgerecht zu relativieren und das Kriterium der Erfolgsaussichten differenziert zu handhaben: Dem Ausländer droht in aller Regel bei der Haftverlängerung nach drei Monaten eine schwere Freiheitsbeschränkung, die für ihn mit rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten verbunden ist, denen er - auf sich selber gestellt - mangels Kenntnis der Sprache und der hiesigen Verhältnisse nicht gewachsen ist. Es dürfte ihm selbst in «einfachen» Fällen kaum möglich sein, das administrative Haftverlängerungsverfahren ohne anwaltliche Hilfe zu begreifen. Die wirksame Geltendmachung seiner Rechte setzt deshalb spätestens in diesem Verfahrensabschnitt voraus, dass einem Antrag auf unentgeltliche Verteidigung entsprochen wird (BGE 134 I 92, E. 3.2.3 m.H.).

#### **E. 10.2**

Die Ausschaffungshaft wurde vorliegend erstmals und einzig am 3. März 2020 angeordnet, weshalb der Beschwerdeführer praxisgemäss (noch) keinen Anspruch auf anwaltliche Verteidigung hat. Darüber hinaus durfte sich der Beschwerdeführer kaum Chancen auf ein Obsiegen im vorliegenden Verfahren ausrechnen, zumal das Migrationsamt die geltend gemachte Situation ohnehin von Amtes wegen überprüft. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung ist demnach abzuweisen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Auf das Erheben von Verfahrenskosten wird verzichtet.
3. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung für das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident

Stöckli

Die Gerichtsschreiberin

Gottesman

## E. 11

April 2018, E. 2.3.2 u.a. mit Hinweis auf BGE 139 I 206 E. 2.1 S. 211).

6. Das SEM teilte den kantonalen Migrationsbehörden am 27. März 2020 mit, Rückführungen in die Herkunftsstaaten seien nicht generell ausgesetzt worden. Sie würden jedoch in einem stark eingeschränkten Rahmen stattfinden. Einzig die Dublin-Überstellungen seien bis auf weiteres ausgesetzt. Die Pandemiesituation verändert sich jedoch laufend. Der Bundesrat hat unlängst an seiner Sitzung vom 29. April 2020 entschieden, die Massnahmen zum Schutz vor dem Coronavirus weiter zu lockern (vgl. Änderung vom 29. April 2020 der Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus [COVID-19] vom 13. März 2020 [SR 818.101.24]). Zwar ist ungewiss, wie es sich mit den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie auf den Flugverkehr in den nächsten Wochen und Monaten verhalten wird (vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts VWBES.2020.84 vom 9. April 2020). Der Beschwerdeführer bringt zu Recht vor, dass der Flugverkehr derzeit nur in einem sehr eingeschränkten Rahmen stattfindet. Die Vorinstanz weist allerdings ebenfalls zu Recht darauf hin, dass es auch in der aktuellen Situation grundsätzlich möglich ist, auf den Vollzug von Ausschaffungen hinzuarbeiten. Die öffentliche Verwaltung funktioniert und arbeitet weiterhin. Zu bedenken ist auch, dass die Ausschaffungshaft vorliegend für drei Monate angeordnet worden ist. Mit Blick auf Art. 79 AIG besteht damit theoretisch die Möglichkeit der Haftverlängerung. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, dass die Ausschaffung aufgrund der Pandemie voraussichtlich nicht innerhalb der gesetzlichen Haftdauer vollzogen werden kann. Das Migrationsamt überprüft die weiteren Entwicklungen von Amtes wegen. Demnach führt die zur Zeit vorherrschende COVID-19-Pandemie entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers im jetzigen Zeitpunkt nicht dazu, dass die Ausschaffung undurchführbar ist. Dass sich die gegenwärtigen Corona-Massnahmen für inhaftierte Personen besonders einschränkend auswirken, so der Beschwerdeführer, wird nicht bestritten. Indes ist die derzeitige Pandemiesituation auch für die restliche Bevölkerung mit Einschränkungen verbunden, die es hinzunehmen gilt.

7. Den geltend gemachten gesundheitlichen Problemen ist im Rahmen der medizinischen Versorgung im Gefängnis Bässlergut Rechnung zu tragen. Sollte sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers derart verschlechtern, dass die notwendige medizinische Betreuung im Gefängnis nicht mehr sichergestellt werden kann, werden zu diesem Zeitpunkt die notwendigen Schritte einzuleiten sein. Im Moment bestehen jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass dem Beschwerdeführer die angeordnete Ausschaffungshaft aufgrund seiner gesundheitlichen Situation nicht zumutbar und diese nicht verhältnismässig wäre.

8. Der Beschwerdeführer hat sich bis anhin nicht um die Beschaffung von Ausweispapieren bemüht und ist nicht bereit, in seine Heimat Tunesien auszureisen. Das Migrationsamt hat das Staatssekretariat für Migration (SEM) bereits am 3. März 2020 um Vollzugsunterstützung ersucht und eine Kopie des verloren gegangenen und abgelaufenen Reisepasses des Beschwerdeführers eingereicht. Am 16. März 2020 reichte das Migrationsamt weitere gewünschten Dokumente (Fingerabdruckbogen, Fotos) an das SEM weiter. Beim Beschwerdeführer ist die Ausschaffung zurzeit noch nicht konkret absehbar, weil zuerst Reisedokumente für ihn beschafft werden, worin zurzeit der primäre Haftgrund liegt. Erst beim Vorliegen gültiger Reisedokumente kann ein Flug gebucht und die Rückkehr organisiert werden. Der Beschwerdeführer wurde erst anfangs März 2020 in Administrativhaft versetzt. Mit Blick darauf erweist sich die Ausschaffungshaft ungeachtet

der Unklarheit, wann die Rückkehr nach Tunesien wird stattfinden können, nach wie vor als recht- und verhältnismässig. Die Vorinstanz hat das Haftentlassungsgesuch des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen.

9. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie vollumfänglich abzuweisen ist. Für das Beschwerdeverfahren sind praxisgemäss keine Kosten zu erheben. Das gestellte Gesuch um integrale unentgeltliche Rechtspflege wird diesbezüglich gegenstandslos.

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