

# **SO\_GERICHTE VWBES.2020.340 vom 4. September 2020**

SO Obergericht, 2020-09-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2020.340](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2020.340)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2020.340 du 4 septembre 2020

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2020.340 del 4 settembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Verfügung vom 4. September 2020 genehmigte das Haftgericht die vom Migrationsamt (MISA) namens des Departements des Innern (DdI) mit Verfügung vom 2. September 2020 gegen A. \_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) angeordnete Ausschaffungshaft vom 3. September 2020 bis 2. Dezember 2020. Überdies wies es den Antrag der Rechtsvertreterin auf Feststellung der Unrechtmässigkeit der Haft sowie auf Einsetzung als amtliche Vertreterin ab.

#### **E. 1.1**

Die Beschwerdeführerin hat einerseits gegen die Verfügung des Haftgerichts (nachfolgend: Vorinstanz) vom 4. September 2020 betreffend Ausschaffungshaft und andererseits gegen die Verfügung vom 8. September 2020 betreffend Vorbereitungshaft mit je separaten Eingaben vom 7. bzw. 15. September 2020 Beschwerde erhoben. Die Verfahren wurden vereinigt. Mit Schreiben vom 15. September 2020 hat die Beschwerdeführerin zum Ausdruck gebracht, an der Beschwerde vom 7. September 2020, welche sich gegen die Anordnung der Ausschaffungshaft richtet, festzuhalten. Dabei übersieht sie, dass das diesbezügliche Beschwerdeverfahren gegenstandslos geworden ist. Die aktuelle (Vorbereitungs-)Haft gründet nicht mehr auf der Verfügung der Vorinstanz vom 4. September 2020. Entsprechend mangelt es an einem aktuellen und praktischen Rechtsschutzinteresse an der Überprüfung dieses Entscheids. Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich demnach einzig auf die Verfügung der Vorinstanz vom

#### **E. 1.2**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (§ 11 Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und zum Asylgesetz [EAuV, BGS 512.153]; § 49 Gerichtsorganisationsgesetz [GO, BGS 125.12]). Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung der Vorinstanz vom 8. September 2020 beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde vom 15. September 2020 ist einzutreten.

2. Die Beschwerdeführerin rügt einzig die Unverhältnismässigkeit der angeordneten Vorbereitungshaft. Der von der Vorinstanz angeführte Haftgrund von Art. 75 Abs. 1 lit. f Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG, SR 142.20) wird nicht bestritten. Es lässt sich demnach vorderhand festhalten, dass sich die Beschwerdeführerin seit der Wegweisungsverfügung des Migrationsamtes vom 18. Juni 2018 rechtswidrig in der Schweiz aufhält und ihr Asylgesuch am 4. September 2020 offensichtlich zum Zweck einreichte, den drohenden Vollzug der Wegweisung damit zu vermeiden.

## **E. 2**

Der für die Beschwerdeführerin mit ihrer Zustimmung gebuchte Rückflug nach Sao Paulo sowie der Weiterflug nach Belo Horizonte am 5. September 2020 wurden annulliert, nachdem sie mit Eingabe vom 4. September 2020 beim Staatssekretariat für Migration (SEM) ein Asylgesuch eingereicht und deshalb das MISA gleichentags mit einem superprovisorischen Gesuch um umgehende Aussetzung des Wegweisungsvollzugs ersucht hatte.

### **E. 2.1**

Konkret macht die Beschwerdeführerin geltend, es bestehe keinerlei Gefahr eines Untertauchens. Vielmehr habe sich die Beschwerdeführerin im Rahmen des vorgängigen Verfahrens bereit gezeigt, die Schweiz in Richtung Brasilien zu verlassen. Es sei nicht davon auszugehen, dass sie durch das Untertauchen eine zusätzliche Trennung von ihren Kindern in Kauf nehmen würde. Vielmehr würde sie sich in der Nähe der Kinder aufhalten wollen. Auch wenn ihr das Sorgerecht für die minderjährigen Kinder (teilweise) entzogen worden sei, bedeute dies nicht, dass die Kinder nicht mehr zu berücksichtigen seien. In diesem Zusammenhang sei weiter von Bedeutung, dass sich die Beschwerdeführerin in einem Asylverfahren vor dem SEM befinde und dass sie ein Gesuch um umgekehrten Familiennachzug beim Migrationsamt eingereicht habe. Als psychisch massiv angeschlagene Person habe sie zudem gar nicht die persönlichen Ressourcen, um sich illegal in der Schweiz durchzuschlagen.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz erwog, die Gefahr des Untertauchens werde bloss bestritten, es werde aber nicht ausgeführt, wie diese allenfalls verringert werden könnte und wo die Beschwerdeführerin, die vor ihrer Anhaltung unstat gewesen sei, wohnen könnte. In der Verfügung vom 4. September 2020, worauf der angefochtene Entscheid verweist, hielt die Vorinstanz darüber hinaus fest, dass die Beschwerdeführerin regelmässig für einige Zeit untergetaucht und für die Behörden nicht mehr verfügbar gewesen sei. Es werde zwar eventualiter die Anordnung einer Ersatzmassnahme wie die Eingrenzung auf das zuständige BAZ und eine Meldepflicht verlangt, jedoch mit keinem Wort begründet, wie der erheblichen Gefahr des Untertauchens begegnet werden könne. Die Beschwerdeführerin mache auch nicht geltend, sie sei nicht hafterstehungsfähig. Insgesamt seien keine Gründe ersichtlich, welche die angeordnete Haft als unverhältnismässig erscheinen liessen.

### **E. 2.3**

Die Administrativhaft hat bei Vorliegen eines Haftgrundes immer auch verhältnismässig zu sein (so das EGMR-Urteil vom 2. Dezember 2010 Jusic gegen die Schweiz [Nr. 4691/06], §§ 68 ff. zur Anordnung der Inhaftierung «auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise»). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit verlangt, dass eine behördliche Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Ziels geeignet und erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist. Erforderlich ist eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation. Eine Massnahme ist unverhältnismässig, wenn das angestrebte Ziel mit einem weniger schweren Grundrechtseingriff erreicht werden kann (BGE 140 I 353, E. 8.7; Urteil des Bundesgerichts 1B\_119/2016 vom 21. März 2017, E. 3.4.1). Art. 64e AIG sieht in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgebots zur Sicherung des Vollzugs der Weg-, Aus- oder Landesverweisung als mildere Massnahmen eine Meldepflicht bei den

Behörden, die Leistung einer Sicherheit oder die Hinterlegung der Reisedokumente vor (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_263/2019 vom 27. Juni 2019, E. 4.3.1).

#### **E. 2.4**

Die Beschwerdeführerin bestreitet die Erforderlichkeit der Haft zur Sicherung des Vollzugs. Diesbezüglich ist in erster Linie die Untertauchensgefahr zu prüfen. Eine solche Gefahr wird in der Praxis regelmässig bejaht, wenn die weggewiesene Person bereits einmal untergetaucht ist, wenn sie durch erkennbar ungläubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollzugsbemühungen zu erschweren versucht oder wenn sie sonst klar zu erkennen gibt, dass sie nicht bereit ist, in ihre Heimat zurückzukehren (BGE 130 II 56, E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 2C\_371/2020 vom 2. Juni 2020, E. 3.1). Gemäss den unbestrittenen Feststellungen der Vorinstanz war die Beschwerdeführerin in der Vergangenheit mehrmals untergetaucht. Überdies weigerte sie sich konsequent, in ihr Heimatland zurückzukehren. Entsprechend ist die Untertauchensgefahr gegeben, zumal vorliegend erschwerend hinzukommt, dass der Vollzug der Wegweisung droht. Daran vermag auch das Bedürfnis der Beschwerdeführerin nach Nähe zu ihren Kindern nichts zu ändern. Es ist zwar aktenkundig, dass sich die Beschwerdeführerin im Vorfeld der geplanten Ausschaffung am 5. September 2020 um eine Verabschiedung von ihren Kindern bemüht hat (vgl. die Aktennotiz des Migrationsamtes vom 2. September 2020). Jedoch erweist sich die Beziehung der Beschwerdeführerin zu den Kindern als zu wenig gefestigt, um die Verfügbarkeit der Beschwerdeführerin zu garantieren. Die Beschwerdeführerin hat ihre Kinder vernachlässigt, weshalb ihr das Sorgerecht entzogen wurde. Dass sich an ihrer diesbezüglichen Haltung etwas geändert hätte, ist nicht ersichtlich. Was die psychische Verfassung der Beschwerdeführerin betrifft, ist auch hierin kein Grund für eine fehlende Untertauchensgefahr zu sehen. Die Beschwerdeführerin nahm zwar im Rahmen des Strafvollzugs, in dem sie sich vor der Administrativhaft befand, auch psychiatrische Hilfe in Anspruch. Eine fehlende Hafterstehungsfähigkeit wurde aber zu keinem Zeitpunkt festgestellt. Überdies sind die psychischen Beschwerden nicht substantiiert. Der Beschwerdeführerin war es denn auch in der Vergangenheit trotz der behaupteten psychischen Probleme möglich, unterzutauchen. Mildere Massnahmen sind nicht ersichtlich und werden auch nicht geltend gemacht. Die Haft erweist sich somit zur Sicherung des Vollzugs nach wie vor als erforderlich, da Untertauchensgefahr besteht.

#### **E. 2.5**

Die Beschwerdeführerin bestreitet die Zumutbarkeit der Haft infolge der Haftbedingungen im Untersuchungsgefängnis Solothurn. Das Bundesgericht hat die in Art. 81 AIG statuierten gesetzlichen Anforderungen an die Haftbedingungen in der Administrativhaft in seinem zur Publikation vorgesehenen Urteil 2C\_447/2019 vom 31. März 2020, E. 8, konkretisiert. Demnach gilt Folgendes: Im Grundsatz hat die ausländerrechtliche Festhaltung in einer speziellen Vollzugsanstalt zu erfolgen; solche müssen über genügend Plätze verfügen (Art. 16 Abs. 1 RL 2008/115; Art. 81 Abs. 2 Satz 1 AIG). In begründeten Ausnahmefällen kann die Haft in ordentlichen Haftanstalten vollzogen werden, wenn die Trennung von den anderen Häftlingen ■ etwa durch eine eigenständige Abteilung ■ sichergestellt bleibt und ein administrativ anderweitig nicht bewältigbarer wichtiger Grund für dieses Vorgehen spricht. Der Grund für die Unterbringung in einer separaten Abteilung eines normalen Gefängnisses und nicht in einer speziellen Einrichtung ist in der Haftverfügung sachgerecht zu begründen, damit der Haftrichter die angegebenen Gründe im Hinblick auf die Zulässigkeit der Haft und der nach Art. 16 der Rückführungsrichtlinie

erforderlichen Haftbedingungen überprüfen kann (vgl. Art. 80 Abs. 4 AIG). Die Beschwerdeführerin befindet sich nach telefonischer Auskunft des MISA vom 28. September 2020 aktuell nach einer Operation in der Bewachungsstation des Inseleospitals in Bern. Im Anschluss daran ist eine Verlegung in eine spezielle auf die Administrativhaft ausgerichtete Einrichtung geplant. Die Beschwerdeführerin befand sich folglich nur kurzzeitig und begründet, nämlich aufgrund der anstehenden Haftverhandlungen vor der Vorinstanz, im Untersuchungsgefängnis. Ansonsten befand sie sich im auf die Administrativhaft spezialisierten Gefängnis «Bässlergut» in Basel. Die Haftbedingungen sind demnach vor dem Hintergrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht zu beanstanden.

3. Die Haft erweist sich nach dem Gesagten als verhältnismässig. Die Beschwerde ist unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang wäre die Beschwerdeführerin im Grundsatz kostenpflichtig. Aufgrund der Umstände ist jedoch auf die Erhebung von Kosten zu verzichten. Damit ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (für die Verfahrenskosten) gegenstandslos geworden. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ist zufolge Aussichtslosigkeit abzuweisen, droht doch nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung erst bei einer Haftdauer von mehr als drei Monaten eine schwere Freiheitsbeschränkung, die den Bezug eines Rechtsbeistands auch in einfachen Fällen wie dem vorliegenden als geboten erscheinen lässt (BGE 134 I 92, E. 3.2.3).

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde vom 7. September 2020 wird als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Die Beschwerde vom 15. September 2020 wird abgewiesen.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung 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

Die Präsidentin

Der Gerichtsschreiber

Scherrer Reber

Bachmann

Das vorliegende Urteil wurde vom Bundesgericht mit Urteil 2C\_844/2020 vom 30. Oktober 2020 aufgehoben.

### **E. 3**

Gegen die Verfügung des Haftgerichts vom 4. September 2020 gelangte die Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin Lea Hungerbühler und substituiert durch Michel Brühlhart (AsyLex), mit Beschwerde vom 7. September 2020 an das

Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn mit den folgenden Rechtsbegehren:

**E. 4**

Mit Verfügung vom 8. September 2020 genehmigte das Haftgericht die vom MISA namens des DdI mit Verfügung vom 7. September 2020 angeordnete Vorbereitungshaft vom 4. September 2020 bis am 3. Dezember 2020. Der Antrag der Rechtsvertretung um Einsetzung als unentgeltlicher Rechtsbeistand wurde abgewiesen.

**E. 5**

Gegen die Verfügung des Haftgerichts vom 8. September 2020 wandte sich die Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwältin Lea Hungerbühler und substituiert durch Dinah Stricker (AsyLex), mit Beschwerde vom 15. September 2020 erneut an das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn mit den folgenden Rechtsbegehren:

**E. 6**

Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte die Beschwerdeführerin mit, dass an der Beschwerde betreffend Bestätigung der Administrativhaft vom 7. September 2020 trotz geänderter Haftart festgehalten und hiermit die Beschwerdeschrift betreffend Bestätigung der Vorbereitungshaft eingereicht werde.

**E. 7**

Mit Vernehmlassung vom 17. September 2020 schloss das MISA namens des DdI auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei, sowie auf Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege.

**E. 8**

September 2020, die diesbezügliche Beschwerde vom 15. September 2020 und mithin die Zulässigkeit der Anordnung von Vorbereitungshaft.

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