

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00670 vom 5. September 2019

ZH Verwaltungsgericht, 2019-09-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00670

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00670 du 5 septembre 2019

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00670 del 5 settembre 2019

Regeste

Fortsetzung Durchsetzungshaft (GI190256-L) | Durchsetzungshaft; Zulässigkeit; Verhältnismässigkeit. Noch steht nicht zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer nun seine wahre Identität offenbart hat und damit seiner Mitwirkungspflicht nachgekommen ist. Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass die Angaben des Beschwerdeführers zuerst verifiziert werden müssen. Da Zweifel an der Kooperationswilligkeit für die Anordnung von Durchsetzungshaft bereits genügen können, erscheint deren Anordnung somit grundsätzlich als zulässig. Anders wird die Situation zu beurteilen sein, wenn die Identifikation durch die Behörden erfolgt ist oder wenn sich die Identifikation weiterhin verzögert. In ersterem Fall fällt die Unzulässigkeit der Anordnung der Ausschaffungshaft grundsätzlich weg. In letzterem Fall kann der Grund dafür, dass die rechtskräftige Weg- oder Ausweisung nicht vollzogen werden kann, nicht weiter im persönlichen Verhalten des Beschwerdeführers gesehen werden, zumal nicht mehr davon auszugehen ist, dass es der Betroffene in der Hand hat, die Haft zu beenden, indem er seiner Mitwirkungspflicht nachkommt (E. 4.3). Es liegen keine Umstände vor, welche die Durchsetzungshaft im jetzigen Zeitpunkt als unverhältnismässig oder in anderer Weise rechtswidrig erscheinen lassen (4.4.4).
Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Beschwerden betreffend Massnahmen nach Art. 73–78 AIG werden vom Einzelrichter oder der Einzelrichterin behandelt, sofern sie nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Kammer zur Beurteilung überwiesen werden (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 4 in Verbindung mit § 43 Abs. 1 lit. b VRG sowie § 38b Abs. 2 VRG). Vorliegend besteht kein Anlass für eine Überweisung.

E. 2

Der Beschwerdeführer befand sich gestützt auf die dem angefochtenen Entscheid zugrundeliegende richterliche Haftprüfung bis zum 10. November 2019 in Durchsetzungshaft; seine Inhaftierung seit diesem Zeitpunkt beruht formell auf einem Haftverlängerungsentscheid. Die angefochtene Verlängerung der Durchsetzungshaft lief mithin am 10. November 2019 aus. Damit ist das schutzwürdige Interesse des Beschwerdeführers (vgl. § 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG) an der Beurteilung seiner Eingabe indes nicht erloschen, da die ausländerrechtliche Festhaltung fort dauert und der zwischenzeitlich ergangene Haftverlängerungsentscheid auf der gleichen rechtlichen wie tatsächlichen Grundlage wie die angefochtene Anordnung beruht (vgl. BGE 139 I 206 E. 1.2.3). Folglich ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 3

Der Beschwerdeführer reiste am 18. Mai 2013 in die Schweiz ein und stellte am 21. Mai 2013 – unter dem Namen B, geboren 1990 – ein Asylgesuch, auf welches das (damalige) Bundesamt für Migration mit Verfügung vom 26. August 2013 nicht eintrat und zugleich die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz anordnete. Den wiederholten Aufforderungen, die Schweiz zu verlassen, leistete der Beschwerdeführer keine Folge. Mit Verfügung vom 30. September 2013 ordnete das Migrationsamt gegenüber dem Beschwerdeführer die Ausgrenzung aus dem Gebiet der Stadt Zürich an. Nachdem der Beschwerdeführer ab dem 27. Juni 2015 untergetaucht war, wurde er am 19. Januar 2017 gestützt auf das Dublin-Verfahren von Deutschland in die Schweiz zurückgeführt und mit Verfügung des Migrationsamts vom 19. Januar 2017 für die Dauer von zwei Jahren auf das Gemeindegebiet Urdorf eingegrenzt. Im Jahr 2018 tauchte er dreimal unter. Der Beschwerdeführer wurde mehrmals verurteilt, namentlich wegen Nichteinhaltung der Aus- bzw. Eingrenzung, wegen weiterer migrationsrechtlicher Delikte – insbesondere wegen rechtswidrigen Aufenthalts – wegen unbefugten Betäubungsmittelkonsums sowie wegen Diebstahls. Am 10. Mai 2019 ordnete das Migrationsamt die Durchsetzungshaft an. Direkt nach Verbüßung einer Freiheitsstrafe im Zusammenhang mit ausländerrechtlichen Delikten wurde der Beschwerdeführer am 11. Juni 2019 in Durchsetzungshaft versetzt. Auf Antrag des Migrationsamts vom 12. Juni 2019 bestätigte das Zwangsmassnahmengericht am 13. Juni 2019 die Durchsetzungshaft und bewilligte sie bis am 10. Juli 2019. Im Rahmen der Anhörung durch das Zwangsmassnahmengericht reichte der Beschwerdeführer eine auf den Namen A lautende algerische Geburtsurkunde, einen auf denselben Namen lautenden algerischen Staatsangehörigkeitsnachweis sowie weitere algerische Zivilstandsdokumente ein. Am 3. Juli 2019 sowie am 2. September 2019 beantragte das Migrationsamt die Verlängerung der Durchsetzungshaft. Das Zwangsmassnahmengericht bestätigte diese am 5. Juli 2019 sowie am 5. September 2019 und bewilligte die Durchsetzungshaft bis am 10. September 2019 bzw. bis am 10. November 2019.

E. 4.1

Hat eine Person ihre Pflicht zur Ausreise aus der Schweiz innerhalb der ihr angesetzten Frist nicht erfüllt und kann die rechtskräftige Weg- oder Ausweisung aufgrund ihres persönlichen Verhaltens nicht vollzogen werden, so kann sie, um der Ausreisepflicht Nachachtung zu verschaffen, in Haft genommen werden, sofern die Anordnung der Ausschaffungshaft nicht zulässig ist und eine andere, mildere Massnahme nicht zum Ziel führt (Art. 78 Abs. 1 AIG). Die Durchsetzungshaft kann für einen Monat angeordnet werden. Ist die betroffene Person weiterhin nicht bereit, ihr Verhalten zu ändern und auszureisen, kann die Haft mit Zustimmung der zuständigen kantonalen richterlichen Behörde jeweils um zwei Monate verlängert werden (Art. 78 Abs. 2 AIG).

E. 4.2

Das Instrument der Durchsetzungshaft hat den Charakter einer Beugehaft. Sie soll die ausreisepflichtige Person in jenen Fällen zu einer Verhaltensänderung bewegen, in denen nach Ablauf der Ausreisefrist der Vollzug der rechtskräftig gegen sie angeordneten Weg- oder Ausweisung – trotz entsprechender behördlicher Bemühungen – ohne ihre Kooperation nicht (mehr) möglich erscheint. Die Durchsetzungshaft bildet das letzte Mittel, wenn und soweit keine andere Massnahme (mehr) zum Ziel führt, den illegal anwesenden Ausländer auch gegen seinen Willen in seine Heimat verbringen zu können (BGE 140 II 409 E. 2.1; 133 II 97 E. 2.2). Die Voraussetzungen für eine Durchsetzungshaft sind

typischerweise dann gegeben, wenn ein Ausländer trotz vorhandener Reisepapiere nicht ausgeschafft werden kann, weil sich Rückführungen in das betreffende Land ohne Einverständnis des Betroffenen nicht durchführen lassen. Bei diesen Umständen soll sie den Ausländer zur freiwilligen Ausreise bewegen. Die Durchsetzungshaft kann aber auch dazu dienen, einen ausreisepflichtigen Ausländer zur Mitwirkung bei der Beschaffung von Papieren oder zur Bestimmung seiner Identität zu zwingen (BGr, 6. November 2007, 2C_411/2007, E. 2.2 mit Hinweisen). Dabei muss der Grund für die Undurchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im persönlichen Verhalten der ausländischen Person liegen (Martin Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich etc. 2015, S. 199). Gegen den Beschwerdeführer liegt ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vor (Verfügung des Migrationsamts vom 26. August 2013). Die ihm darin gesetzte Ausreisefrist missachtete er. Er ist nicht zur Ausreise bereit.

E. 4.3

Vorliegend ist vorab zu klären, ob die Ausschaffung an der fehlenden Kooperation des Beschwerdeführers im Rahmen der Identitätsabklärung scheitert. Der Beschwerdeführer hatte vom 18. Mai 2013 bis am 13. Juni 2019 daran festgehalten, dass er B, 1990 geboren und algerischer Staatsangehöriger sei. Er hatte sich geweigert, bei der Papierbeschaffung mitzuwirken oder Dokumente beizubringen, die Hinweise auf seine Identität geben würden. Die Papierbeschaffung war denn auch nicht möglich. Die vom Beschwerdeführer am 13. Juni 2019 neu vorgelegten Dokumente leitete das Migrationsamt an das SEM weiter, welches die algerischen Behörden anschrieb. Die Identifikationsanfrage an die algerischen Behörden ist hängig. Noch steht nicht zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer nun seine wahre Identität offenbart hat und damit seiner Mitwirkungspflicht nachgekommen ist. Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass die Angaben des Beschwerdeführers zuerst verifiziert werden müssen. Gemäss Art. 1 Abs. 4 des Abkommens zwischen dem Bundesrat der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Regierung der Demokratischen Volksrepublik Algerien über den Personenverkehr vom 3. Juni 2006 (in der Folge: Personenverkehrsabkommen) kann gestützt auf – von den Behörden der ersuchten Partei ausgestellte – amtliche Dokumente ein Passersatzpapier ausgestellt werden. Nach Abs. 2 des Abkommens führen die konsularischen Vertretungen der ersuchten Partei in Strafanstalten, Haft- oder Gewahrsamseinrichtungen oder an einem anderen geeigneten und von beiden Parteien zugelassenen Ort eine Anhörung der betroffenen Person durch, wenn sich die Staatsangehörigkeit mit den vorgelegten Dokumenten nicht nachweisen oder glaubhaft machen lässt. Da Zweifel an der Kooperationswilligkeit für die Anordnung von Durchsetzungshaft bereits genügen können (vgl. BGr, 6. November 2007, 2C_411/2007, E. 3), erscheint deren Anordnung somit grundsätzlich als zulässig. Anders wird die Situation zu beurteilen sein, wenn die Identifikation durch die algerischen Behörden erfolgt ist oder wenn sich die Identifikation weiterhin verzögert. In ersterem Fall fällt die Unzulässigkeit der Anordnung der Ausschaffungshaft grundsätzlich weg (vgl. VGr, 11. Juli 2019, VB.2019.00396, E. 6), die nach Art. 78 Abs. 1 AIG eine Voraussetzung der Durchsetzungshaft darstellt. In letzterem Fall kann der Grund dafür, dass die rechtskräftige Weg- oder Ausweisung nicht vollzogen werden kann, nicht weiter im persönlichen Verhalten des Beschwerdeführers gesehen werden, zumal nicht mehr davon auszugehen ist, dass es der Betroffene in der Hand hat, die Haft zu beenden, indem er seiner Mitwirkungspflicht nachkommt (vgl. BGE 133 II 97 E. 2.2).

E. 4.4

Zu prüfen ist nun aber, ob sich die Haft im jetzigen Zeitpunkt als verhältnismässig erweist. Der Beschwerdeführer macht geltend, der Entscheid, die Durchsetzungshaft zu verlängern, sei unverhältnismässig und mute in verschiedenen Punkten willkürlich an.

E. 4.4.1

Das Argument des Beschwerdeführers, dass die Durchsetzungshaft nach Art. 78 Abs. 6 lit. a AIG zu beenden sei, weil eine selbständige und pflichtgemässe Ausreise nicht möglich sei, obwohl die betroffene Person den behördlich vorgegebenen Mitwirkungspflichten nachgekommen sei, verfängt nicht. Nachdem der Beschwerdeführer jahrelang falsche Angaben zu seiner Identität gemacht hat, erscheint die bisherige Zeitspanne zur Verifizierung der Angaben des Beschwerdeführers – selbst mit Blick auf das Beschleunigungsgebot – noch als angemessen (vgl. E. 4.4).

E. 4.4.2

Soweit der Beschwerdeführer darlegt, dass die Papierbeschaffung im Gefängnis bzw. ohne persönliche Vorsprache gar nicht möglich sei, steht dem Art. 2 des Personenverkehrsabkommens entgegen (vgl. E. 4.4). Zudem scheint es grundsätzlich möglich, dass sich der algerische Konsul auf Bitte des Beschwerdeführers für ein Interview ins Gefängnis begibt. Der Beschwerdeführer reichte keine Belege ein für die Behauptung, sein Wunsch, dass ihn jemand der Botschaft in Haft besuche, sei abgelehnt worden. Die Vorführung von inhaftierten Personen bei der algerischen Botschaft ist gemäss den Angaben des SEM demgegenüber mangels Bereitschaft der algerischen Behörden nicht realisierbar, weshalb dem entsprechenden Eventualantrag nicht stattzugeben ist.

E. 4.4.3

Die Heiratspläne einer aus der Schweiz weggewiesenen Person stehen dem Vollzug einer Entfernungsmassnahme bzw. einer im Hinblick darauf angeordneten Ausschaffungshaft grundsätzlich nicht entgegen. Die Ausschaffungshaft kann sich aber als unverhältnismässig erweisen, wenn sämtliche notwendigen Papiere vorliegen, ein Heiratstermin feststeht und innert kurzer Frist mit der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu rechnen ist (BGr, 15. Dezember 2017, 2C_481/2017, E. 2.3; VGr, 23. November 2018, VB.2018.00704, E. 4.5). Für die Durchsetzungshaft hat dasselbe zu gelten. Die genannten Voraussetzungen liegen unbestrittenermassen nicht vor, weshalb die angeordnete Durchsetzungshaft auch in dieser Hinsicht nicht unverhältnismässig ist. Es liegt auch keine Verletzung des Rechts auf Eheschliessung vor. Dass sich die erforderlichen Papiere für die Eheschliessung nur mit einer persönlichen Vorsprache erlangen lassen, ist nicht erwiesen (vgl. E. 4.5.2).

E. 4.4.4

Weitere Umstände, welche die Durchsetzungshaft als unverhältnismässig oder in anderer Weise rechtswidrig erscheinen lassen, sind nicht ersichtlich, weshalb die Beschwerde auch unter diesem Aspekt abzuweisen ist.

E. 5

Der Beschwerdeführer führt aus, dass aufgrund "der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Entscheids" ausserdem die Abweisung der unentgeltlichen Rechtsvertretung zu beanstanden sei. Da sich der genannte Entscheid nach dem Gesagten nicht als rechtswidrig erweist, ist auf dieses – nicht weiter begründete – Vorbringen nicht weiter einzugehen. Es sei bloss darauf hingewiesen, dass in einem erstinstanzlichen Verfahren in Bezug auf die unentgeltliche Rechtsverteidigung ein strengerer Massstab als in einem

Beschwerdeverfahren gilt (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegesetz des Kantons Zürich (VRG), 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 16 N. 82).

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Da die Verfahrenskosten jedoch aufgrund seiner Bedürftigkeit offensichtlich uneinbringlich wären, sind sie abzuschreiben, womit sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gegenstandslos wird. Entsprechend seinem Unterliegen ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen.

E. 6.2

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, denen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtsvertretung besteht, wenn die Gesuchsteller zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdeführer erscheint als mittellos im Sinn des Gesetzes. Sodann war die Beschwerde nicht von vornherein offensichtlich aussichtslos. In Anbetracht der nicht einfachen Fragestellungen war der Beschwerdeführer zur Geltendmachung seiner Ansprüche auf eine Rechtsvertretung angewiesen (vgl. Plüss, Kommentar VRG, § 16 N. 80 f.). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsbeistandung ist daher zu entsprechen und dem Beschwerdeführer antragsgemäss Rechtsanwältin C als unentgeltliche Rechtsvertreterin zu bestellen. Der Rechtsvertreter ist Frist zur Einreichung der Honorarnote anzusetzen. Der Beschwerdeführer wird auf § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtsbeistandung gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

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