

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00465 vom 13. September 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-09-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2024.00465

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00465 du 13 septembre 2024

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00465 del 13 settembre 2024

Regeste

Verlängerung der Ausschaffungshaft (G.-Nr. GI240109-L) | Verlängerung der Ausschaffungshaft, Formerfordernis. Der Antrag auf Zustimmung zur Haftverlängerung durch das Migrationsamt beim Zwangsmassnahmengericht bedarf keiner handschriftlichen Unterschrift (E. 3.3). Der Beschwerdeführer wurde wegen einfachen Diebstahls verurteilt; der Haftgrund der Verurteilung wegen eines Verbrechens ist erfüllt (E. 5.1). Sodann missachtete der Beschwerdeführer mehrfach die ihm auferlegte Eingrenzung. Vor diesem Hintergrund kann davon ausgegangen werden, dass mildere Mittel – wie die Eingrenzung – sich zum Vornherein als untauglich erweisen. Die privaten Interessen des Beschwerdeführers an seiner Haftentlassung vermögen die öffentlichen Interessen nicht zu überwiegen (E. 5.2 f.). Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots liegt nicht vor (E. 5.4). Gewährung URB (E. 6.2). 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 zu überweisen sind (§ 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

In prozessualer Hinsicht macht der Beschwerdeführer geltend, die Beschwerdeantwort des Migrationsamts sei aus dem Recht zu weisen, da sie weder eigenhändig unterzeichnet noch mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinn von Art. 7 des Bundesgesetzes über Zertifizierungsdienste im Bereich der elektronischen Signatur und anderer Anwendungen digitaler Zertifikate vom 18. März 2016 (ZertES) versehen worden sei (Alain Griffel in: ders. [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [Kommentar VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 22 N. 6). Dem ist zuzustimmen; die Beschwerdeantwort des Migrationsamts ist aus dem Recht zu weisen.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer rügt sodann, die Vorinstanz hätte nicht auf das Gesuch um Verlängerung der Ausschaffungshaft eintreten dürfen, da der Antrag des Beschwerdegegners keine Originalunterschrift enthalte und lediglich eine Kopie sei. Das Verwaltungsgericht habe sich im Verfahren betreffend die Anordnung der Ausschaffungshaft bereits zum Schriftformerfordernis geäussert. Der Beschwerdegegner hätte darum um das Schriftformerfordernis wissen müssen.

E. 3.2

Die Ausschaffungshaft wurde am 18. April 2024 erstinstanzlich gestützt auf Art. 76 AIG durch den Beschwerdegegner angeordnet. Am 26. April 2024 beantragte er beim Zwangsmassnahmengericht die Bestätigung sowie am 17. Juli 2024 die Verlängerung der Ausschaffungshaft. Beide Anträge tragen keine originale, sondern lediglich eine Bildunterschrift. Inwiefern ein Antrag ans Zwangsmassnahmengericht einer originalen Unterschrift bedarf, ist nachfolgend zu prüfen.

E. 3.3

Das Haftüberprüfungsverfahren unterliegt vor kantonalen Behörden kantonalem Verfahrensrecht (Felix Baumann/Tarkan Göksu, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, Zürich/St. Gallen 2022, Rz. 145). Gemäss § 3 VüVZA richtet sich das Verfahren nach dem AuG (heute: AIG) und dem Verwaltungsrechtspflegegesetz. Beide Gesetze enthalten keine Formvorschriften für den Antrag auf Haftverlängerung. Nach § 11 VüVZA hat die zuständige kantonale Behörde (der Beschwerdegegner) den Antrag auf Zustimmung zur Haftverlängerung samt Akten innert angegebener Frist an die richterliche Behörde (das Zwangsmassnahmengericht) zu überweisen, wenn die Voraussetzungen für eine Verlängerung über die richterlich bestätigte Haftdauer hinaus gegeben sind. Auch für diese "Überweisung von Amtes wegen" besteht weder im übergeordneten noch im kantonalen Recht eine Formvorgabe. Diese vorgeschriebene Überweisung des Antrags auf Haftverlängerung durch den Beschwerdegegner ist jedenfalls nicht mit der Erhebung eines Rechtsmittels zu vergleichen, wie es der Beschwerdeführer tut, weshalb die strengen Formvorschriften, welche sich auch im Erfordernis einer eigenhändigen Unterschrift zeigen (Alain Griffel, Kommentar VRG, § 22 N. 6), nicht zur Anwendung kommen. Die Überweisung ist eher mit einer Verfügung zu vergleichen. Diesbezüglich kann die für Massenverfügungen entwickelte Rechtsprechung, wonach die Unterzeichnung der Anordnung in der Regel kein Gültigkeitserfordernis darstellt, grundsätzlich auch auf individuell ausgefertigte Verfügungen angewendet werden (Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 10 N. 12). Der Antrag auf Zustimmung zur Haftverlängerung bedarf daher keiner handschriftlichen Unterschrift. Selbst wenn auch hierfür eine mit Originalunterschrift versehene Eingabe zu verlangen wäre, würde dieser Formmangel aufgrund dessen, dass die Eingaben klar dem Beschwerdegegner zugeordnet werden können und eine Prüfung von Amtes wegen stattzufinden hat, keine Haftentlassung rechtfertigen. Sodann gibt es keine Hinweise, um an der Urheberschaft der eingereichten Unterlagen sowie dem darin enthaltenen Willen zu zweifeln. Im Ergebnis ist die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch um Verlängerung der Ausschaffungshaft eingetreten.

E. 4

Der aus Algerien stammende Beschwerdeführer ersuchte am 18. Januar 2022 um Asyl. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) wies das Asylgesuch am 9. Juni 2022 ab und wies den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg; auf eine dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 26. August 2022 nicht ein. Sodann wurde die Ausreisefrist bis am 22. September 2022 angesetzt.

E. 5.1

Gemäss Art. 76 Abs. 1 AIG kann eine Person in Ausschaffungshaft genommen bzw. belassen werden, wenn ein erstinstanzlicher Weg- oder Ausweisungsentscheid vorliegt, dessen Vollzug noch nicht möglich, jedoch absehbar ist, einer der in Art. 76 Abs. 1 AIG

genannten Haftgründe besteht, die Ausschaffungshaft verhältnismässig erscheint, die Ausschaffung rechtlich und tatsächlich möglich ist (Art. 80 Abs. 6 Bst. a AIG e contrario) und die für die Weg- oder Ausweisung notwendigen Vorkehren umgehend getroffen werden (Art. 76 Abs. 4 AIG). Gegen den Beschwerdeführer liegt ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vor (Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2022 resp. Wegweisungsverfügung des SEM vom 9. Juni 2022). Ein Haftgrund nach Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 Bst. h AIG ist unbestrittenermassen ebenfalls gegeben (einfacher Diebstahl).

E. 5.2.1

Der Beschwerdeführer bestreitet die Verhältnismässigkeit der Haft. Er bringt namentlich vor, die Vorinstanz habe keine milderen Massnahmen geprüft. Auch sei die zeitliche Verhältnismässigkeit nicht mehr gegeben. Es habe bislang auch keine erfolgreiche Ausschaffung stattfinden können, weshalb die Eignung der Haft ebenfalls zweifelhaft sei.

E. 5.2.2

Die Ausschaffungshaft muss verhältnismässig und zweckbezogen auf die Sicherung des Wegweisungsverfahrens ausgerichtet sein. Es muss jeweils aufgrund sämtlicher Umstände geklärt werden, ob sie (noch) geeignet bzw. erforderlich erscheint und nicht gegen das Übermassverbot, d. h. das sachgerechte und zumutbare Verhältnis von Mittel und Zweck, verstösst (BGr, 27. Juni 2019, 2C_263/2019, E. 4.1; BGr, 11. Mai 2018, 2C_312/2018, E. 3.3.2). Die Ausschaffungshaft soll den Vollzug der Entfernungsmassnahme sicherstellen und muss deshalb ernsthaft geeignet sein, diesen Zweck zu erreichen, was nicht (mehr) der Fall ist, wenn die Weg- oder Ausweisung trotz der behördlichen Bemühungen nicht in einem dem konkreten Fall angemessenen Zeitraum vollzogen werden kann (BGE 130 II 56 E. 4.1.1 mit Hinweisen). Massgebend bei der Beurteilung der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs ist, ob die Ausschaffung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit innert absehbarer Zeit möglich sein wird oder nicht. Die Haft ist zu beenden, wenn triftige Gründe für die Undurchführbarkeit des Vollzugs sprechen oder praktisch feststeht, dass er sich innert vernünftiger Frist kaum realisieren lassen wird (BGE 130 II 56 E. 4.1.3 mit Hinweisen). Für den Beschwerdeführer ist am 18. Oktober 2024 ein Flug nach Algerien gebucht. Demgemäss erscheint die Ausschaffung innert absehbarer Zeit möglich. Allein die bisherige Weigerung des Beschwerdeführers, die Schweiz zu verlassen, vermag die Unmöglichkeit der Ausschaffung noch nicht zu belegen.

E. 5.2.3

Im Rahmen der Kontrolle der Verhältnismässigkeit der Haft muss der Haftrichter die Möglichkeit milderer Massnahmen tatsächlich prüfen und sich jeweils bezogen auf den Einzelfall dazu äussern, weshalb diese seiner Ansicht nach nicht als hinreichend wirksam zur Sicherung des Wegweisungsvollzugs gelten können. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist berührt, wenn der Haftrichter schematisch und ohne weitere Begründung davon ausgeht, es bestehe von vornherein keine mildere Massnahme als die Inhaftierung. Aus dem Haftentscheid muss ersichtlich werden, ob und welche anderen Massnahmen geprüft und aus welchem Grund sie verworfen wurden. Der entsprechende Aspekt gehört zum haftrichterlichen Prüfungsprogramm. Fehlt es an einer entsprechenden Begründung, wird dem Betroffenen die Möglichkeit genommen, den Haftentscheid sachgerecht bei der nächsthöheren Instanz anzufechten und sich mit den diesbezüglichen Überlegungen des Haftrichters auseinanderzusetzen (BGr, 21. Juni 2018, 2C_466/2018, E. 5.2.1 f.; BGr,

27. Juni 2019, 2C_263/2019, E. 4.3.2; VGr, 24. Januar 2020, VB.2019.00853, E. 5.1). Bezüglich der Verhältnismässigkeit und insbesondere auch der Prüfung von milderer Massnahmen verwies die Vorinstanz auf ihr Urteil vom 26. April 2024 sowie dasjenige des Verwaltungsgerichts vom 18. Juni 2024 (VB.2024.00257) betreffend die Anordnung der Ausschaffungshaft, deren Verlängerung hier angefochten ist. Sodann führte sie an, dass mildere Massnahmen wegen des unkooperativen Verhaltens des Beschwerdeführers nicht ersichtlich seien. Im Urteil VB.2024.00257 vom 18. Juni 2024 erwog das Verwaltungsgericht Folgendes (E. 4.4): Wie die Vorinstanz richtig ausführe, missachtete der Beschwerdeführer mehrfach die ihm auferlegte Eingrenzung. Die Haft erweise sich somit als geeignet und auch erforderlich, da vor diesem Hintergrund davon ausgegangen werden könne, dass mildere Mittel wie die Eingrenzung den Wegweisungsvollzug nicht sicherzustellen vermögen bzw. sich zum Vornherein als untauglich erwiesen. Mit dem Hinweis auf diese Erwägung sowie dem Hinweis auf das unkooperative Verhalten des Beschwerdeführers kam die Vorinstanz ihrer Begründungspflicht nach und konnte der Beschwerdeführer das Urteil auch ohne Weiteres anfechten. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs des Beschwerdeführers liegt nicht vor. Die erwähnten Erwägungen des Verwaltungsgerichts haben sodann auch weiterhin Gültigkeit. Da der Beschwerdeführer bereits mehrfach die ihm auferlegte Eingrenzung missachtet hat, erscheinen mildere Massnahmen zur Ausschaffungshaft nicht geeignet, um den Wegweisungsvollzug sicherzustellen. Sodann ist zu erwähnen, dass der Beschwerdeführer nicht nur die Eingrenzung missachtet hat, sondern einmal auch noch untergetaucht ist. Eine Eingrenzung erscheint daher auch in Kombination mit einer Meldepflicht nicht als geeignetes milderes Mittel (VGr, 21. Juni 2022, VB.2022.00300, E. 3.5.3; VGr, 18. Mai 2022, VB.2022.00237, E. 3.4.3; Andreas Zünd in: Marc Spescha/Andreas Zünd/Peter Bolzli/Constantin Hruschka/Fanny de Weck, Kommentar Migrationsrecht, 5. A., Zürich 2019, Art. 75 N. 5).

E. 5.3

Die ausländerrechtliche Haft bezweckt – wie erwähnt –, den Vollzug einer Entfernungsmassnahme zu ermöglichen, und dient der Durchsetzung der objektiven Rechtsordnung. Daran besteht ein grosses öffentliches Interesse, weil Rechtsnormen faktisch ihre Bedeutung verlieren, wenn sie – auch gegen den Willen des Betroffenen – nicht durchgesetzt werden (Martin Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich etc. 2015, S. 23). Dieses öffentliche Interesse ist sodann erhöht, da der Beschwerdeführer wiederkehrend straffällig geworden ist. Das Interesse des Beschwerdeführers besteht mit Blick auf Art. 5 Ziff. 1 Bst. f EMRK und Art. 10 Abs. 2 BV im Erhalt seiner (Bewegungs-)Freiheit und der ungehinderten Pflege seiner Kontakte. Die privaten Interessen des Beschwerdeführers an seiner Haftentlassung vermögen die öffentlichen Interessen auch bei einer Verlängerung der Ausschaffungshaft noch immer nicht zu überwiegen, namentlich, weil dieser gemäss seinen eigenen Aussagen nicht gewillt ist, in sein Heimatland zurückzukehren, seine Eingrenzung missachtete und seine Mitwirkungspflichten nur ungenügend wahrnahm respektive zeitweilig als verschwunden galt.

E. 5.4

Nach Art. 76 Abs. 4 AIG sind die für den Vollzug der Weg- oder Ausweisung notwendigen Vorkehren umgehend zu treffen. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt das Beschleunigungsgebot als verletzt, wenn während mehr als zwei Monaten keinerlei Vorkehren mehr im Hinblick auf die Ausschaffung getroffen wurden (Untätigkeit der

Behörden), ohne dass die Verzögerung in erster Linie auf das Verhalten ausländischer Behörden oder des Betroffenen selber zurückgeht (BGE 139 I 210 E. 2.1). Die kantonalen Behörden dürfen praxismässig auch dann nicht untätig bleiben, wenn der Ausländer sich unkooperativ zeigt (BGr, 9. Februar 2017, 2C_73/2017, E. 4.3). Welche schweizerische Behörde (Kanton oder Bund) die Verzögerung zu verantworten hat, ist dabei unerheblich (BGE 139 I 206 E. 2.3). Der Beschwerdegegner hat nach dem verweigerten Rückflug vom 16. Juli 2024, bereits am 9. August 2024 und damit innerhalb von zwei Monaten einen weiteren Rückflug organisiert. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes liegt mithin nicht vor. Im Ergebnis ist die Beschwerde abzuweisen.

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 (§ 17 Abs. 2 VRG).

E. 6.2

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands. 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, § 16 N. 80 f.). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung ist daher zu entsprechen und dem Beschwerdeführer in der Person von Rechtsanwalt B ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte mit der Replik seine Honorarnote ein. Der darin geltend gemachte Zeitaufwand von 10,5 Stunden sowie die Auslagen von Fr. 39.60 erscheinen mit Blick auf die Bedeutung des Verfahrens und die sich darin stellenden rechtlichen Fragen und dem Umstand, dass dem Vertreter die Angelegenheit bereits aufgrund der Bestätigung der Ausschaffungshaft bekannt war, gerade noch als angemessen (§ 9 Abs. 1 Satz 2 GebV VGr). Der Rechtsvertreter ist demgemäss mit insgesamt Fr. 2'539.92 zu entschädigen. Der Beschwerdeführer wird auf § 16 Abs. 4 VRG hingewiesen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtsverbeiständung 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.