

## Urteilkopf

143 II 113

10. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Amt für Migration und Integration des Kantons Aargau (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 2C\_1091/2016 vom 23. Dezember 2016

**Regeste (de):**

Art. 79 Abs. 1 und 2 AuG; Maximaldauer von ausländerrechtlicher Haft; Anrechnung von früheren Haftzeiten nach zwischenzeitlicher Entlassung.

Zwecks Berechnung der maximal zulässigen Gesamtdauer von ausländerrechtlicher Haft sind die Haftzeiten bei mehrfacher Inhaftierung im Rahmen von ein und demselben Ausweisungsverfahren zusammenzurechnen. Anders verhält es sich dagegen, wenn die Haftanordnung im Rahmen eines neuen, von früheren Vorgängen unabhängigen Ausweisungsverfahrens erfolgt. Diesfalls beginnen die gesetzlichen Fristen von Neuem zu laufen und eine Inhaftierung ist wieder im vollen Ausmass der vorgesehenen Maximaldauer zulässig. Ein neues Ausweisungsverfahren liegt namentlich dann vor, wenn ein früheres Verfahren etwa durch erfolgreiche Ausschaffung oder freiwillige Ausreise des Ausländers abgeschlossen wurde und dieser nach einer erneuten Einreise in die Schweiz abermals weggewiesen wird. Gleiches gilt aber auch, wenn eine ausländische Person während eines laufenden Ausweisungsverfahrens ein Aufenthaltsrecht für die Schweiz erhält, die zuvor ausgesprochene Wegweisung somit dahinfällt, der Ausländer seinen Aufenthaltstitel zu einem späteren Zeitpunkt jedoch wieder verliert und es dann zu einer erneuten Wegweisung kommt. (E. 3.1-3.3)

**Regeste (fr):**

Art. 79 al. 1 et 2 LEtr; durée maximale d'une détention ordonnée en vertu du droit des étrangers; prise en compte, après une libération intervenue dans l'intervalle, de durées de détention antérieures.

Pour calculer la durée totale maximale admissible d'une détention ordonnée en vertu du droit des étrangers, il faut, en cas de détentions multiples, additionner les durées de détention d'une seule et même procédure de renvoi. Il en va en revanche autrement si la décision de mise en détention intervient dans le cadre d'une nouvelle procédure de renvoi, indépendante de procédures antérieures. Dans ce cas, les délais légaux recommencent à courir et une détention est à nouveau admissible pour la durée maximale prévue. Il y a notamment nouvelle procédure de renvoi lorsque, par exemple, une procédure antérieure s'est achevée par une expulsion réussie ou par un départ volontaire de l'étranger et que ce dernier doit derechef être expulsé après une nouvelle entrée en Suisse. Il en va de même lorsqu'une personne étrangère obtient un droit de séjour en Suisse, alors qu'une procédure d'expulsion est en cours, de sorte que le renvoi prononcé antérieurement devient caduc et que l'étranger perd à nouveau son titre de séjour par la suite, ce qui entraîne un nouveau renvoi (consid. 3.1-3.3).

**Regesto (it):**

Art. 79 cpv. 1 e 2 LStr; durata massima di una carcerazione in materia di diritto degli stranieri; computo, dopo una liberazione intervenuta nel frattempo, della durata delle precedenti carcerazioni.

Per calcolare la durata massima ammissibile di una carcerazione in materia di diritto degli stranieri si deve, in caso di ripetute carcerazioni, sommare la durata delle detenzioni decise nell'ambito di un'unica e medesima procedura di rinvio. Se invece la decisione di carcerazione è presa nell'ambito di un nuovo procedimento di rinvio, indipendente da procedimenti precedenti, i termini legali decorrono nuovamente e una carcerazione è di nuovo ammissibile per tutta la durata massima prevista. Una nuova procedura di rinvio è data segnatamente quando una procedura precedente si è conclusa con un rinvio riuscito oppure con una

partenza volontaria dello straniero e questi deve essere rinvio un'altra volta dopo essere nuovamente rientrato in Svizzera. Lo stesso dicasi quando uno straniero ottiene un'autorizzazione di soggiorno in Svizzera nelle more di una procedura di rinvio, con conseguente decadenza della precedente decisione di rinvio, e, in seguito, perde però la propria autorizzazione di soggiorno, ciò che dà luogo a uno nuovo rinvio (consid. 3.1-3.3).

Sachverhalt ab Seite 114

BGE 143 II 113 S. 114

A. Der 1980 geborene algerische Staatsangehörige A. reiste am 31. März 2003 illegal in die Schweiz ein und ersuchte hier um Asyl. Am 8. April 2003 trat das damalige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute Staatssekretariat für Migration [SEM]) auf das Asylgesuch nicht ein und es wies A. aus der Schweiz weg. Ein hiergegen erhobener Rekurs wurde von der damaligen Asylrekurskommission am 9. August 2003 abgewiesen. A. kam jedoch seiner Ausreiseverpflichtung nicht nach, sondern verblieb illegal im Land, wo er mehrfach strafrechtlich verurteilt werden musste.

Am 13. April 2007 ordnete die zuständige Migrationsbehörde des Kantons Luzern gegen ihn zuerst Ausschaffungs- und anschliessend Durchsetzungshaft an. Anlässlich eines Spitalaufenthaltes konnte A. am 18. Dezember 2007 aus der Durchsetzungshaft fliehen. Am 8. April 2008 konnte er gefasst und zwecks Vollzug von weiteren zwischenzeitlich verwirkten Strafen inhaftiert werden. Nach der BGE 143 II 113 S. 115

Entlassung aus dem Strafvollzug wurde A. vom 24. April 2008 bis zum 23. Mai 2008 erneut in migrationsrechtliche Durchsetzungshaft versetzt. Nachdem er aus der Administrativhaft freigelassen worden war, trat A. erneut strafrechtlich in Erscheinung, worauf er am 1. Juli 2008 abermals verhaftet wurde und bis am 9. Oktober 2008 in strafrechtlicher Haft verblieb. Am 9. Oktober 2008 wurde er aus dem Strafvollzug entlassen, jedoch von der Migrationsbehörde des Kantons Luzern sogleich in Ausschaffungs-/Durchsetzungshaft genommen. Das Verwaltungsgericht des Kantons Luzern bestätigte mit Urteil vom 10. Oktober 2008 die Verhältnismässigkeit der Haftanordnung bis zum 8. Januar 2009. Aufgrund der bevorstehenden Eheschliessung mit einer Schweizer Staatsangehörigen wurde A. indes aus der Durchsetzungshaft entlassen. Am 30. Januar 2009 heiratete A. die Schweizerin und am 13. Februar 2009 kam ein gemeinsamer Sohn zur Welt. Gestützt auf die Ehe erteilte das Migrationsamt des Kantons Zug (Wohnkanton der Gattin) A. eine Aufenthaltsbewilligung, welche letztmals bis zum 30. Januar 2011 verlängert wurde.

B. Nachdem A. und seine Gattin zwischenzeitlich in den Kanton Aargau umgezogen waren, erlangte das Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) am 13. Dezember 2011 Kenntnis von einer Aktennotiz der Wohnsitzgemeinde U. vom 14. September 2011, wonach die Ehegatten bereits seit längerer Zeit nicht mehr in ehelicher Gemeinschaft zusammenwohnen. Per 4. Juni 2013 wurde die Ehe von A. mit seiner schweizerischen Gattin geschieden. Bereits am 8. März 2013 wurde ein weiteres Kind von A. mit einer in der Schweiz niederlassungsberechtigten Marokkanerin geboren. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs lehnte das MIKA mit Verfügung vom 3. April 2012 die Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von A. ab und wies es den Betroffenen aus der Schweiz weg. Eine dagegen erhobene Einsprache wies der Rechtsdienst des MIKA am 25. Juni 2012 ab. Der Einspracheentscheid erwuchs am 2. August 2012 unangefochten in Rechtskraft, worauf das MIKA A. erneut anwies, die Schweiz bis spätestens am 2. Oktober 2012 zu verlassen. Der Betroffene kam dieser Verpflichtung jedoch abermals nicht nach. Während der Verbüssung einer strafrechtlichen Haft weigerte er sich zudem am 13. Februar 2015, die notwendigen Formulare zur Beschaffung eines algerischen Einreisedokuments zu unterzeichnen. Das MIKA ersuchte daraufhin das SEM um Gewährung von Vollzugsunterstützung. Am 6. Oktober 2016 teilte das SEM BGE 143 II 113 S. 116

mit, die algerischen Behörden hätten den Gesuchsgegner als algerischen Staatsangehörigen anerkannt; zwecks Ausstellung eines Ersatzreisepapiers sei A. der algerischen Vertretung zuzuführen. Am 13. Oktober 2016 verfügte das MIKA, A. werde ab dem Zeitpunkt der Entlassung aus dem Strafvollzug, d.h. per 15. Oktober 2016, für die Dauer von drei Monaten in Ausschaffungshaft genommen. Mit Urteil vom 18. Oktober 2016 bestätigte der zuständige Einzelrichter des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau die Anordnung der Ausschaffungshaft bis zum 14. Januar 2017, 12.00 Uhr.

C. Mit Eingabe datiert vom 28. November 2016 (Eingang beim Bundesgericht am 1. Dezember 2016) führt A. Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht. Er stellt im

Wesentlichen den Antrag, der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau sowie die angeordnete Ausschaffungshaft seien aufzuheben und er sei umgehend aus der Haft zu entlassen. (...) Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.  
(Auszug)

## Erwägungen

Aus den Erwägungen:

### 3.

3.1 Gemäss Art. 79 Abs. 1 AuG (SR 142.20) dürfen die Vorbereitungs- und die Ausschaffungshaft nach den Art. 75-77 AuG sowie die Durchsetzungshaft nach Art. 78 AuG zusammen die maximale Haftdauer von sechs Monaten nicht überschreiten. Die maximale Haftdauer kann indes nach Art. 79 Abs. 2 AuG mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde um eine bestimmte Dauer, jedoch höchstens um zwölf Monate, für Minderjährige zwischen 15 und 18 Jahren um höchstens sechs Monate verlängert werden, wenn (lit. a) die betroffene Person nicht mit der zuständigen Behörde kooperiert oder wenn sich (lit. b) die Übermittlung der für die Ausreise erforderlichen Unterlagen durch einen Staat, der kein Schengen-Staat ist, verzögert. Diese Regelung steht in Übereinstimmung mit Art. 15 Ziff. 5 und Ziff. 6 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (Europäische Rückführungsrichtlinie; ABI. L 348 vom 24. Dezember 2008 S. 98; vgl. Art. 2 Ziff. 1 des Bundesbeschlusses vom 18. Juni 2010 über die Genehmigung und die Umsetzung des Notenaustauschs zwischen der Schweiz und der EG betreffend die Übernahme der  
BGE 143 II 113 S. 117

EG-Rückführungsrichtlinie, in Kraft seit 1. Januar 2011, AS 2010 5925, BBI 2009 8881). Somit resultiert für einen volljährigen Ausländer eine maximal mögliche Haftdauer von 18 Monaten. Der Beschwerdeführer rügt in diesem Zusammenhang, er habe sich - mit Unterbrüchen - bereits vom 13. April 2007 bis zum 8. Januar 2009 während insgesamt ca. 16 Monaten in ausländerrechtlicher Haft befunden. Durch die mit dem angefochtenen Entscheid angeordneten weiteren drei Monate Ausschaffungshaft ergebe sich so gemäss seiner Berechnung eine gesamte Haftdauer von 19 Monaten, was den gesetzlichen Maximalrahmen überschreite.

### 3.2 In BGE 140

II 1 E. 5.2 S. 3 bestätigte das Bundesgericht seine früheren Entscheide, wonach es möglich ist, gegen einen Ausländer nach einer allfälligen Freilassung aus der Ausschaffungshaft im Rahmen desselben Verfahrens erneut ausländerrechtliche Haft anzuordnen, soweit sich die Umstände massgeblich verändert haben. Als Beispiel wird genannt, dass neue Haftgründe zu Tage treten oder dass die bisherige Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs dahingefallen ist. Zu den Fragen, ob diesfalls die maximale Haftdauer von Neuem zu laufen beginnt oder ob die erneute Haftanordnung sowie die bereits ausgestandene Haft zusammenzurechnen sind, äussert sich der genannte Entscheid jedoch nicht. In BGE 133 II 1 E. 4 f. S. 2 ff. beschäftigte sich das Bundesgericht aber mit einer Revision des damaligen Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; BS 1 121; in Kraft gewesen bis zum 31. Dezember 2007): Mit Anhang Ziff. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 (AS 2006 4745, 4767; BBI 2002 6845; in Kraft gewesen ab dem 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2007) wurde im Rahmen einer Neuregelung der ausländerrechtlichen Haft die maximale Dauer der altrechtlichen Ausschaffungshaft von neun auf 18 Monate verlängert, wobei diese Neuregelung auch auf Fälle Anwendung fand, in denen die Haft zwar vor dem 1. Januar 2007 angeordnet, jedoch danach verlängert wurde. In diesem Zusammenhang hielt das Bundesgericht fest, dass sich alt- und neurechtliche Regelung der Ausschaffungshaft in Zweck, Ausgestaltung und Voraussetzungen weitestgehend decken würden, weshalb es sich grundsätzlich rechtfertige, eine vor dem Inkrafttreten der verschärften Zwangsmassnahmen bereits ausgestandene Ausschaffungshaft auf die neue maximale Haftdauer  
BGE 143 II 113 S. 118

anzurechnen. Anders könne es sich aber in jenen Fällen verhalten, in denen zwischen der alten und der neuen Haft eine deutliche bzw. klare Zäsur bestehe, namentlich wenn der Betroffene seit der altrechtlichen Festhaltung die Schweiz verlassen habe oder ausgeschafft worden sei und hernach erneut in die Schweiz gelange, so dass im Resultat ein neues Wegweisungsverfahren (oder allenfalls ein neuer Haftgrund) vorliege mit der Folge, dass gegenüber dem Betroffenen wiederum (neue) Zwangsmassnahmen angeordnet werden könnten (BGE 133 II 1 E. 5.2 S. 5 f. m.w.H.). Im gleichen

Sinne wird auch in der Literatur der Standpunkt vertreten, dass erstandene ausländerrechtliche Haft nur (aber immerhin) dann auf die Gesamthaftdauer nach Art. 79 AuG und die Maximalhaftdauer der jeweiligen Haftart angerechnet werde, soweit dasselbe Aus- oder Wegweisungsverfahren betroffen sei. Sei ein Aus- oder Wegweisungsverfahren demgegenüber entweder durch Vollzug oder durch Aufhebung der Entfernungsmassnahme definitiv beendet worden, und werde später ein neues Vollzugsverfahren eröffnet, so stehe hierfür wieder die volle Haftdauer zur Verfügung. Eine solche Konstellation liege etwa vor, wenn ein Ausländer nach einer erfolgreichen Ausschaffung oder einer freiwilligen Rückkehr in sein Heimatland abermals in die Schweiz einreise und hier erneut weggewiesen werde. Gleiches sei der Fall, wenn der Ausländer ein beständiges Aufenthaltsrecht in der Schweiz erhalte, dieses jedoch später wieder verliere und in der Folge gegen ihn ein erneutes Entfernungsverfahren angestrebt werde (MARTIN BUSINGER, Ausländerrechtliche Haft - Die Haft nach Art. 75 ff. AuG, 2015, S. 74 f.; vgl. auch ZÜND in: Migrationsrecht, Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka [Hrsg.], 4. Aufl. 2015, N. 4 zu Art. 79 AuG; GÖKSU in: Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG] - Handkommentar, Caroni/Gächter/Turnherr [Hrsg.], 2010, N. 3 zu Art. 79). Die differenzierende Betrachtungsweise der Lehre, welche sich an der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis zum früheren Recht orientiert, erscheint auch im Geltungsbereich des aktuellen Ausländergesetzes sachgerecht: Einerseits kann die gesetzlich vorgesehene Beschränkung der maximalen Haftdauer nur dann Wirksamkeit entfalten, wenn die Haftdauer bei mehrfacher Inhaftierung im Rahmen von ein und demselben Ausweisungsverfahren zusammengerechnet wird; ansonsten könnte die Ausschaffungshaft durch eine vorübergehende Entlassung beliebig verlängert werden. Umgekehrt erhellt aber ebenfalls, dass sich die für ein Ausweisungsverfahren vorgesehene BGE 143 II 113 S. 119

Maximaldauer der Haft nicht auch auf sämtliche zukünftigen Ausweisungsverfahren betreffend dieselbe Person beziehen kann: Konnte ein Ausweisungsverfahren etwa durch erfolgreiche Ausschaffung oder freiwillige Ausreise des Ausländers abgeschlossen werden und wird dieser nach einer erneuten Einreise in die Schweiz abermals weggewiesen, so beginnt ein von früheren Vorgängen unabhängiges neues Ausweisungsverfahren, welches eine erneute Inhaftierung im Rahmen der von Neuem zu laufen beginnenden gesetzlichen Fristen erlaubt. Gleich muss es sich verhalten, wenn ein früheres Ausweisungsverfahren aus anderen Gründen als einer Ausreise der ausländischen Person abgeschlossen wurde. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn eine ausländische Person während des Ausweisungsverfahrens einen Aufenthaltstitel für die Schweiz erhält, welcher die zuvor ausgesprochene Wegweisung dahinfallen lässt. Diesfalls wird das laufende Wegweisungsverfahren unmittelbar und dauerhaft beendet. Verliert der Ausländer seinen Aufenthaltstitel zu einem späteren Zeitpunkt wieder und kommt es dann zu einer erneuten Wegweisung, so beginnt damit ein gänzlich neues Ausweisungsverfahren.

3.3 Im vorliegenden Fall ist erstellt, dass der Beschwerdeführer am 30. Januar 2009 eine Schweizerin heiratete und im Hinblick auf die Eheschliessung aus der Ausschaffungshaft entlassen wurde. Gestützt auf die Ehe erhielt er sodann eine Aufenthaltsbewilligung, welche bis zum 30. Januar 2011 gültig gewesen ist. Mit der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung wurde das vorherige Wegweisungsverfahren gegenstandslos und damit definitiv beendet. Als der Beschwerdeführer später, nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft, sein Aufenthaltsrecht wieder verlor und er in der Folge mit Verfügung der zuständigen Migrationsbehörde des Kantons Aargau vom 3. April 2012 aus der Schweiz weggewiesen wurde, begann damit ein neues Ausweisungsverfahren, welches in keiner Weise mehr mit dem früheren Wegweisungsbeschluss des Bundesamtes für Flüchtlinge vom 8. April 2003 im Rahmen des damaligen Asylverfahrens in Zusammenhang steht. Entsprechend sind auch die im früheren Verfahren ausgestandenen Haftzeiten des Beschwerdeführers im vorliegenden, neuen Wegweisungsverfahren nicht mehr zu beachten. Die Rüge des Beschwerdeführers erweist sich demnach als unbegründet. Ebenso erhellt bei dieser Sachlage, dass sich die im neuen Ausweisungsverfahren erstmalig angeordnete Haft für eine Dauer von drei Monaten in zeitlicher Hinsicht noch nicht als unverhältnismässig erweist. (...)