

BGer 2A.75/2003 vom 18. März 2002

Bundesgericht, 2002-03-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.75_2003

FR: TF 2A.75/2003 du 18 mars 2002

IT: TF 2A.75/2003 del 18 marzo 2002

Regeste

Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Die zuständige Behörde kann einen Ausländer in Ausschaffungshaft nehmen bzw. in dieser belassen, soweit die Voraussetzungen von Art. 13b des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) erfüllt sind. Danach ist erforderlich, dass ein erstinstanzlicher, nicht notwendigerweise auch rechtskräftiger Weg- oder Ausweisungsentscheid vorliegt, dessen Vollzug (z.B. wegen fehlender Reisepapiere) noch nicht möglich, jedoch absehbar ist. Zudem muss einer der in Art. 13b Abs. 1 ANAG genannten Haftgründe bestehen, die Ausschaffungshaft verhältnismässig erscheinen, die Ausschaffung rechtlich und tatsächlich möglich sein und die Papierbeschaffung mit dem nötigen Nachdruck verfolgt werden (BGE 129 II 1 E. 2 S. 5).

E. 1.2

Die Haft darf höchstens drei Monate dauern; stehen dem Vollzug der Wegweisung besondere Hindernisse entgegen, so kann die Haft mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde um höchstens sechs Monate verlängert werden (Art. 13b Abs. 2 ANAG). Gegen den kantonal letztinstanzlichen Haftrichterentscheid steht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offen (BGE 125 II 369 E. 2b S. 371 f., mit Hinweisen).

E. 1.3

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann beim Bundesgericht die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, gerügt werden (Art. 104 lit. a OG); das Bundesgericht überprüft den angefochtenen Entscheid in dieser Hinsicht frei. Soweit als Vorinstanz eine richterliche Behörde entschieden hat, ist es an deren Feststellung des Sachverhalts jedoch gebunden, falls dieser nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften ermittelt worden ist (Art. 105 Abs. 2 OG). Dies schliesst das Vorbringen von neuen tatsächlichen Behauptungen und Beweismitteln weitgehend aus. Insbesondere können nachträgliche Veränderungen des Sachverhalts in der Regel nicht mehr berücksichtigt werden, denn einer Behörde ist nicht vorzuwerfen, sie habe den Sachverhalt im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG fehlerhaft festgestellt, wenn sich dieser nach ihrem Entscheid verändert hat. Das Bundesgericht prüft den Haftentscheid deshalb grundsätzlich lediglich aufgrund der Sachlage, wie sie sich dem Haftrichter präsentierte. Was der Beschwerdeführer dort nicht ausdrücklich vortrug oder was sich nicht offensichtlich aus den damals bekannten Akten ergab, darf es bei seinem Entscheid nicht berücksichtigen. Neue Sachvorbringen sind

durch den kantonalen Richter (soweit nicht allenfalls die Voraussetzungen einer Revision gegeben sind) bei der Prüfung eines Haftentlassungsgesuchs oder im Rahmen des nach dreimonatiger Dauer der Ausschaffungshaft fälligen Haftverlängerungsverfahrens zu berücksichtigen (BGE 125 II 217 E. 3a S. 221).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer wurde am 18. März 2002 aus der Schweiz weggewiesen. Zur Sicherstellung des Vollzugs dieser Massnahme konnte er in Ausschaffungshaft genommen werden.

E. 2.2

Die Vorinstanz hat die Ausschaffungshaft gestützt auf den Haftgrund der Untertauchensgefahr im Sinne von Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG (vgl. BGE 129 II 1 E. 4.2 S. 9) bestätigt. Nach dieser Bestimmung kann ein weggewiesener Ausländer in Ausschaffungshaft genommen werden, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass er sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sein bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt. Erforderlich sind konkrete Anhaltspunkte, dass der Ausländer sich der Ausschaffung entziehen und untertauchen will. Der Vollzug der Wegweisung muss erheblich gefährdet erscheinen. Dies trifft namentlich zu, wenn der Ausländer bereits einmal untergetaucht ist, behördlichen Anordnungen keine Folge leistet oder durch erkennbar unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollzugsbemühungen der Behörden erschwert. Bei einem straffälligen Ausländer ist eher als bei einem unbescholtenen davon auszugehen, er werde auch in Zukunft behördliche Anordnungen missachten. Der illegale Aufenthalt in der Schweiz, die Tatsache, dass der Betroffene keine Papiere besitzt und nur mangelhaft an deren Beschaffung mitwirkt, sowie das Fehlen eines festen Aufenthaltsorts oder Mittellosigkeit genügen für die Annahme einer Untertauchensgefahr für sich allein nicht, können diese jedoch gegebenenfalls zusammen mit weiteren Umständen indizieren. Insbesondere darf Ausschaffungshaft nicht einfach vorsorglich angeordnet werden, nur weil erfahrungsgemäss eine bestimmte Anzahl der zur Ausreise verpflichteten Ausländer untertaucht. Vielmehr muss die zuständige Behörde in jedem konkreten Fall eine Prognose stellen, was Schwierigkeiten bieten kann. Dabei muss sie das Verhalten des Ausländers in seiner Gesamtheit würdigen (Urteil 2A.322/2000 vom 26. Juli 2000 E. 2b).

E. 2.3

Der Beschwerdeführer wendet sich einzig gegen die Annahme der Untertauchensgefahr, die er damit bestreitet, dass er nach Abweisung seines Asylgesuches am 4. April 2002 nach Pakistan zurückgekehrt sei. Damit könne er nicht als untergetaucht betrachtet werden. Sollte der Beschwerdeführer tatsächlich nach Pakistan ausgereist sein, wäre die am 18. März 2002 bestätigte asylrechtliche Wegweisung vollzogen worden und damit die spätere Anordnung der Ausschaffungshaft nur auf Grund eines neuen Weg- oder Ausweisungsentscheides möglich (Urteil 2A.305/2001 vom 18. Juli 2001 E. 3d). Die Vorinstanz hat sich mit den diesbezüglichen Argumenten des Beschwerdeführers eingehend auseinandergesetzt und die Gründe dargelegt, aus welchen sie es als nicht glaubhaft erachtet, dass der Beschwerdeführer tatsächlich nach Pakistan ausgereist sei (E. 3b). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren bringt der Beschwerdeführer nichts vor, was zu einem anderen Ergebnis führen könnte. Denn weder das eingereichte Zeugnis für seine Beschäftigung als Küchengehilfe vom 1. Oktober 2001 bis 28. Februar 2002

(Beschwerdebeilage 2) noch die Berücksichtigung des fehlenden Widerspruchs bezüglich des Ausreisedatums vermögen die behauptete Ausreise glaubhaft zu machen. Der Beschwerdeführer hat vor dem Haftrichter jedenfalls keinen zuverlässigen Nachweis dafür erbracht, dass er nach Pakistan ausgereist war. Es kann damit auf die bezüglich der übrigen Argumente überzeugende Begründung der Vorinstanz verwiesen werden, der nichts beizufügen ist.

E. 2.4

Der Beschwerdeführer hat - nach dem Haftrichterentscheid und somit während der Ausschaffungshaft - am 12. Februar 2003 ein neues Asylgesuch eingereicht. Das Gesuch stützt sich zur Hauptsache auf neu eingereichte Unterlagen, u.a. auch betreffend die Ausreise des Beschwerdeführers nach Pakistan und seinen Aufenthalt in diesem Land. Gleichentags ersuchte er gestützt auf das Asylgesuch und die dazu eingereichten Unterlagen den Haftrichter um Wiedererwägung der Haftbestätigung. Dieser leitete das Gesuch im Einverständnis mit dem Beschwerdeführer als Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht weiter. In seiner Vernehmlassung wies der Haftrichter jedoch ausdrücklich darauf hin, er habe im Zeitpunkt seines Entscheides weder vom später eingereichten Asylgesuch, noch von den mit diesem eingereichten neuen Beweismitteln Kenntnis haben können; hätte bereits damals von einem rechtshängigen Asylverfahren ausgegangen werden müssen, wäre höchst wahrscheinlich die Haft nicht bestätigt worden, da Vorbereitungs Haftgründe im Sinne von Art. 13a ANAG nicht zur Prüfung vorgelegen hätten.

E. 2.4.1

Wird erst während der Ausschaffungshaft ein nachträgliches (neues) Asylgesuch gestellt, lässt dieses den ursprünglichen Wegweisungsentscheid zwar nicht dahinfallen. Die Fortsetzung der Ausschaffungshaft ist in diesem Fall aber nur unter der Voraussetzung zulässig, dass mit dem Abschluss des Asylverfahrens und dem Vollzug der Wegweisung in absehbarer Zeit zu rechnen ist; im Übrigen ist aber die Vorbereitungs Haft zu prüfen und gegebenenfalls anzuordnen (BGE 125 II 377 E. 2b S. 380; Urteil 2A.322/2000 vom 26. Juli 2000 E. 2a/bb). Die Fremdenpolizei bzw. der Haftrichter haben somit in dieser Situation jeweils dem Fortgang des Asylverfahrens Rechnung zu tragen und nötigenfalls die gebotenen haftrechtlichen Konsequenzen zu ziehen (Urteil 2A.322/2000 vom 26. Juli 2000 E. 2a/bb).

E. 2.4.2

Gemäss Art. 32 Abs. 2 lit. e AsylG wird auf Asylgesuche u.a. nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in der Schweiz bereits ein Asylverfahren erfolglos durchlaufen haben oder während eines hängigen Asylverfahrens in den Heimat- oder Herkunftsstaat zurückgekehrt sind, ausser es ergeben sich Hinweise, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant sind. Ein solcher Nichteintretensentscheid ist gemäss Art. 37 AsylG in der Regel innerhalb von 20 Arbeitstagen nach Gesuchstellung zu fällen. Das Bundesamt für Flüchtlinge hat in seiner Stellungnahme den Eingang des Asylgesuches bestätigt; ein Entscheid liege noch nicht vor. Der Beschwerdeführer mache geltend, er habe am 4. April 2002 die Schweiz verlassen und sei nach Pakistan zurückgekehrt. Seither hätten sich verschiedene Vorfälle ereignet, die ihn im Dezember 2002 gezwungen hätten, Pakistan erneut zu verlassen und in der Schweiz um Asyl nachzusuchen. Nach einer Sichtung der

Eingabe und insbesondere der zahlreichen, vom Beschwerdeführer eingelegten Beweismittel erscheine seine Behauptung, er habe die Schweiz verlassen, weiterhin zweifelhaft. Den amtlichen Bescheinigungen aus Pakistan komme keine grosse Beweiskraft zu; die leichte Fälschbarkeit solcher Urkunden sei notorisch. Unter diesen Umständen sei es möglich, dass das Bundesamt das Asylgesuch ablehnen werde, sofern es überhaupt darauf eintrete.

E. 2.4.3

Bei dieser Sachlage ist nicht auszuschliessen, dass das Bundesamt nach eingehender Würdigung der eingereichten neuen Beweismittel die behauptete Ausreise nach Pakistan als glaubhaft erachtet und auf das neue Asylgesuch eintritt. Da dieses ausdrücklich damit begründet wird, er sei nach Pakistan zurückgekehrt und dort hätten sich die vorgebrachten Vorfälle bzw. die neuen Verfolgungsgründe ereignet, würde sich damit ein Widerspruch zur angefochtenen Haftbestätigung ergeben. Denn es kann dem Beschwerdeführer nicht Untertauchungsgefahr vorgehalten werden, weil er das Land nicht verlassen habe, wenn er tatsächlich ausgereist ist. Es kommt hinzu, dass die diesfalls noch gegebene Möglichkeit des erneuten Durchlaufens des Instanzenzuges eine Ausschaffung innert absehbarer Frist als rechtlich und tatsächlich unwahrscheinlich erscheinen lassen könnte. Die Haft wäre dann nur aufrechtzuerhalten, wenn zugleich Vorbereitungsgründe bestehen. Die Vorinstanz hat indessen nur den vom Kantonalen Amt für Ausländerfragen einzig geltend gemachten, allein bei der Ausschaffungshaft anwendbaren Haftgrund der Untertauchungsgefahr geprüft.

E. 2.4.4

Auf Grund des grundsätzlichen Novenverbotes ist es dem Bundesgericht jedoch verwehrt, im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die erst nach dem angefochtenen Haftbestätigungsentscheid vom Beschwerdeführer eingereichten neuen Beweismittel und die Tatsache der Einreichung eines erneuten Asylgesuches zu berücksichtigen. Die neuen Argumente und Beweismittel sind vielmehr im Rahmen eines Haftentlassungsgesuches bzw. des nach dreimonatiger Dauer der Ausschaffungshaft möglichen Haftverlängerungsverfahrens beim Haftrichter geltend zu machen (vgl. BGE 125 II 217 E. 3c S. 224).

E. 3.1

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist aus diesen Gründen abzuweisen.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer beantragt "Rechtshilfe", womit er offensichtlich die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung meint ("da mein Mandant um keine Geldmittel verfügt"). Die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers scheint gegeben. Zudem kann die Verwaltungsgerichtsbeschwerde insgesamt nicht als geradezu aussichtslos bezeichnet werden, nachdem zwei Argumente des Haftrichters (widersprüchliche Angaben über Ausreisedatum; keine Erwerbstätigkeit in der Schweiz) offensichtlich nicht zutreffen. Auch rechtfertigt sich der Beizug eines Anwalts im bundesgerichtlichen Verfahren. Dem Gesuch kann daher entsprochen werden.

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