

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2018.106 vom 20. Juli 2018**

BS Appellationsgericht, 2018-07-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_AUS.2018.106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_AUS.2018.106)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2018.106 du 20 juillet 2018

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT AUS.2018.106 del 20 luglio 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 80 Abs. 2 des Ausländergesetzes (AuG, SR 142.20) sind die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft spätestens nach 96 Stunden durch eine richterliche Behörde aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu überprüfen. Der Beurteilten ist per 20. Dezember 2018, 18.20 Uhr, aus der Sicherheitshaft entlassen worden. Seit diesem Zeitpunkt ist die Haft ausländerrechtlich begründet. Mit der am 24. Dezember 2018, 14.15 Uhr, durchgeführten Verhandlung mit anschliessender Eröffnung des Entscheids ist die in Art. 80 Abs. 2 AuG genannte Frist von 96 Stunden eingehalten.

### **E. 2**

Die Ausschaffungshaft setzt einen erstinstanzlichen Weg- oder Ausweisungsentscheid oder eine erstinstanzliche Landesverweisung nach Artikel 66a oder 66abisStrafgesetzbuch (StGB, SR 311.0) oder Artikel 49a oder 49abisMilitärstrafgesetzbuch (MStG, SR 321.0) voraus, dessen Vollzug mit der entsprechenden Festhaltung sichergestellt werden soll. Die Verfügung muss (noch) nicht in Rechtskraft erwachsen sein (Busslinger/Segessenmann, Ausschaffung im Dublin-Verfahren, in: Rechtsschutz bei Schengen Dublin, Breitenmoser/Gless/Lagodny [Hrsg.], Zürich/St. Gallen 2013, S. 207, 214; Göksu, in: Handkommentar AuG, Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bern 2010, Art. 76 AuG N 2). A\_\_\_\_\_ wurde mit Urteil des Strafdreiergerichts vom 20. Dezember 2018 gestützt auf Art. 66abisfür

### **E. 7**

Jahre des Landes verwiesen. Damit liegt ein Wegweisungstitel vor.

3.

3.1 Nach den gesetzlichen Vorschriften kann ein Ausländer zur Sicherstellung des Vollzugs eines eröffneten erstinstanzlichen Weg- oder Ausweisungsentscheids insbesondere in Haft genommen werden, wenn Gründe nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. a, b, c, f, g oder h AuG vorliegen, so etwa wenn er Personen ernsthaft bedroht oder an Leib und Leben erheblich gefährdet hat und deshalb strafrechtlich verfolgt wird oder verurteilt worden ist (lit. g). Ausserdem kann er in Haft genommen werden, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass er sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil er besonderen Mitwirkungspflichten nicht nachkommt (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 AuG), oder wenn sein bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt. Untertauchensgefahr liegt regelmässig vor, wenn der Ausländer bereits einmal untergetaucht ist, behördlichen Auflagen keine Folge leistet, hier straffällig geworden ist, durch erkennbar ungläubwürdige und widersprüchliche

Angaben die Vollzugsbemühungen der Behörden zu erschweren versucht oder sonst klar zu erkennen gibt, dass er auf keinen Fall in sein Heimatland zurückzukehren bereit ist (BGE 128 II 241 E. 2.1 S. 243; 125 II 369 E. 3 b/aa S. 375).

3.2 Im vorliegenden Fall hat der Beurteilte bereits vier Asylverfahren initiiert und ist als Folge davon vier Mal aus der Schweiz weggewiesen worden. An diese Anweisungen hat er sich nicht gehalten. Auch nachdem das Gesuch um Aufenthalt zur Vorbereitung der Heirat hat abgeschrieben werden müssen, hat er sich weiterhin hier aufgehalten. Allein dies macht bereits deutlich, dass der Beurteilte nicht gewillt ist, den Anordnungen der Behörden Folge zu leisten. In der heutigen Verhandlung hat er erneut bestätigt, dass er in seiner Heimat Probleme habe, weshalb er nicht dorthin zurückkehren könne. Es kommt hinzu, dass er mit Urteil des Strafdreiergerichts vom 20. Dezember 2018 unter anderem wegen Drohung verurteilt worden ist. Wie sich aus der Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts vom 20. Juli 2018 ergibt, liegt diesem Urteil zugrunde, dass A\_\_\_\_\_ seine damalige Partnerin mehrfach geschlagen und ihr einmal auch ein Messer an den Hals gehalten haben soll. Damit ist auch der Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 lit. g AuG gegeben.

4.

4.1 Ausschaffungshaft erweist sich nur dann als rechtmässig, wenn der Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht aus rechtlichen (z.B. Gebot des Non-refoulement) oder tatsächlichen (z.B. Transportunfähigkeit) Gründen undurchführbar ist (vgl. Art. 80 Abs. 6 lit. a AuG; BGE 125 II 219 E. 1). Vorliegend stellt sich die Frage, ob das Gebot des Non-refoulements einem Vollzug der Wegweisung entgegensteht. Es liegt nicht in der Zuständigkeit der Einzelrichterin, diese Frage zu beantworten. Da jedoch Ausschaffungshaft nicht zulässig ist, wenn die Wegweisung nicht in absehbarer Zeit vollzogen werden kann/darf, kann dieser Gesichtspunkt nicht gänzlich ausser Acht gelassen werden. Gegebenenfalls hat die Einzelrichterin die Vollzugsbehörde dazu anzuhalten, die Frage zu beantworten. Dies dann, wenn ersichtlich ist, dass ein Rückschiebeverbot noch nie geprüft worden ist oder dass sich die Verhältnisse in der Heimat des Beurteilten seit der Prüfung wesentlich verändert haben.

4.2 Der Beurteilte, der aus dem Irak stammt, muss in seine Heimat zurückkehren, da er in keinem anderen (europäischen) Land eine Aufenthaltsbewilligung besitzt. Es ist allgemein bekannt, dass die politische Lage im Irak instabil ist. Bei einer Rückführung in dieses Land hat deshalb eine vertiefte Prüfung zu erfolgen, ob keine Folter oder unmenschliche Behandlung droht. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) führt in seiner Mail an das Migrationsamt Basel-Stadt vom 21. Dezember 2018 Folgendes aus: ■ Verfügt das SEM (bei Asyl-Fällen) oder ein Kanton (bei AuG-Fällen) oder das FEDPOL (bei Gefährdern) gegenüber einem irakischen Staatsangehörigen eine Wegweisung aus der Schweiz, können Sie und auch das bei Ihnen zuständige Zwangsmassnahmengericht versichert sein, dass die Aspekte der Zulässigkeit, Zumutbarkeit und auch das ■ non refoulement ■ vorher wasserdicht abgeklärt wurden. Und zwar durch die federführende Sektion des Asylverfahrens des SEM (auch bei AuG-Fällen). Es ist kein Geheimnis, dass die Schweiz eher jemanden nicht zwangsweise in sein Herkunftsland zurückführt, wenn auch nur eine kleine Spur einer Möglichkeit bestehen würde, dass der Person im Heimatland eine Doppelbestrafung oder andere Gefahren gegen das eigene Leben drohen. ■ In der Regel ist deshalb davon auszugehen, dass die Frage eingehend abgeklärt worden ist. Im vorliegenden Fall allerdings hat der Beurteilte vier Asylgesuche eingereicht. Auf alle vier ist nicht

eingetreten worden. Die entsprechenden Entscheide befinden sich nicht in den Akten. Es kann deshalb nicht geprüft werden, ob auch bei den Nichteintretensentscheiden die Frage der Zumutbarkeit der Rückkehr berücksichtigt worden ist, zumal es sich offenbar zumindest einmal um ein Dublinverfahren gehandelt hat und eine Rückkehr nach Belgien im Raum stand. Selbst wenn aber eine Prüfung erfolgt ist, muss festgehalten werden, dass sich die Lage im Irak seit dem letzten den Beurteilten betreffenden Asylentscheid vom Juli 2012 so verändert hat, dass im jetzigen Zeitpunkt eine erneute Prüfung stattfinden muss. Gegen den Beurteilten ist eine strafrechtliche Landesverweisung ausgesprochen worden. Das Strafgericht hatte dabei wohl zu klären, ob allenfalls ein Härtefall vorliegt. Ob es auch eine vertiefte Prüfung vorgenommen hat, ob der Vollzug der Landesverweisung aus rechtlichen Gründen zurzeit unmöglich ist, ist zu bezweifeln. Jedenfalls ergibt sich dies nicht aus den Akten. Die Migrationsbehörden haben deshalb diese Prüfung vorzunehmen, bevor sie die Wegweisung allenfalls vollziehen können. Da nicht nur der Vollzug der Wegweisung, sondern auch die Rechtmässigkeit von Ausschaffungshaft von dieser Prüfung abhängt, erweist sich die Anordnung von drei Monaten Ausschaffungshaft als nicht verhältnismässig. Die Haft ist deshalb vorerst (unter Berücksichtigung der bevorstehenden Feiertage) lediglich für fünf Wochen zu bestätigen. Sollte sie danach verlängert werden, wird darzulegen sein, dass keine rechtlichen Gründe gegen den Vollzug der Wegweisung sprechen.

5.

Es bleibt zu prüfen, ob die Haft erforderlich ist oder ob es ein milderer Mittel gäbe, welches den gleichen Zweck erfüllt. Ein solches ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass sich der Beurteilte auch nicht an ein Kontaktverbot gehalten hat, welches gestützt auf § 37a des Polizeigesetzes des Kantons Basel-Stadt wegen Ausübung von häuslicher Gewalt erlassen worden ist. Angesichts der nicht im Bagatellbereich liegenden Straffälligkeit des Beurteilten, der unter anderem zu einer Freiheitsstrafe von 17 Monaten verurteilt worden ist, erscheint das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung sehr hoch; umso weniger kann das Risiko in Kauf genommen werden, dass der Beurteilte in Freiheit untertauchen würde.

Demgemäss erkennt die Einzelrichterin:

://: Die über A\_\_\_\_\_ angeordnete Ausschaffungshaft ist für die Dauer von fünf Wochen, das heisst bis zum 24. Januar 2019, rechtmässig und angemessen.

Mitteilung an:

VERWALTUNGSGERICHT BASEL-STADT

Die Einzelrichterin für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist fristgerecht dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Diese ist mit einem Antrag und einer Begründung zu versehen. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinweis

Dieses Urteil wurde dem Ausländer am heutigen Tag mündlich erläutert und schriftlich ausgehändigt.

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