

BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.34 vom 13. April 2017

BS Appellationsgericht, 2017-04-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_AUS.2023.34

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.34 du 13 avril 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT AUS.2023.34 del 13 aprile 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 80 Abs. 2 Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG, SR 142.20) sind die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft spätestens nach 96 Stunden durch eine richterliche Behörde aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu überprüfen. Diese Frist ist mit der heutigen Verhandlung und Haftüberprüfung eingehalten.

1.2 Der Beurteilte hat sinngemäss um Beigabe eines unentgeltlichen Beistands ersucht. Die bedürftige Partei hat gestützt auf Art. 29 Abs. 3 Satz 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) einen Anspruch darauf, dass ihr auf Gesuch hin ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt wird, falls dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig erscheint. Nach Art. 31 Abs. 2 Satz 2 BV muss jede Person, welcher die Freiheit entzogen wird, die Möglichkeit haben, ihre Rechte ■ in einer den Umständen angemessenen, wirksamen Weise ■ geltend zu machen. Dem Ausländer droht bei der Haftverlängerung nach drei Monaten eine schwere Freiheitsbeschränkung, die für ihn mit rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten verbunden ist, denen er ■ auf sich selber gestellt ■ mangels Kenntnis der Sprache und der hiesigen Verhältnisse nicht gewachsen ist. Die wirksame Geltendmachung seiner Rechte setzt deshalb spätestens in diesem Verfahrensabschnitt voraus, dass einem Antrag auf unentgeltliche Verbeiständung entsprochen wird (BGE 134 I 92 E. 3.2.3; BGer 2C_526/2016 vom 30. Juni 2016 E. 2.1). Der Beurteilte befindet sich seit 15. Juli 2023 in administrativ-rechtlich motivierter Haft. Die gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung geltende zeitliche Grenze von drei Monaten Haftdauer ist damit noch nicht erreicht. Kommt hinzu, dass sich vorliegend keine besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten ergeben, die einer anwaltlichen Vertretung bedürften. Daran ändert nichts, dass der Beurteilte heute angegeben hat, in einen Hungerstreik getreten zu sein (dazu hinten E. 5). Diesbezüglich stellen ■ sich jedenfalls zum heutigen Zeitpunkt ■ keine Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht, die anwaltlichen Beistands bedürften. Das sinngemäss gestellte Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wird daher abgewiesen.

1.3 Der Beurteilte hat heute zu Beginn der Verhandlung den Antrag gestellt, die mündliche Verhandlung zu verschieben, weil er infolge seines vor vier Tagen begonnenen Hungerstreiks sich schwach fühle und sich nicht konzentrieren könne (Verhandlungsprotokoll, S. 2). Diesem Antrag kann nicht stattgegeben werden, verlangt doch Art. 80 Abs. 2 AIG wie ausgeführt, dass die Haftanordnung innert 96 Stunden im Rahmen einer mündlichen Verhandlung vom Haftrichter überprüft wird. Da sich der Beurteilte im Hungerstreik befindet, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich seine körperliche und geistige Verfassung in den nächsten Tagen verbessern wird, wenn er den Hungerstreik fortsetzt. Der persönliche Eindruck des Beurteilten zeigt, dass er durchaus in

der Lage ist, der Verhandlung zu folgen.

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. Gegen den Beurteilten liegen zwei rechtskräftige Landesverweisungen vor: Mit Urteil vom 20. Oktober 2020 verwies ihn das Strafgericht Basel-Stadt für 3 Jahre des Landes (bestätigt vom Appellationsgericht mit Urteil vom 19. Dezember 2022). Am 17. März 2022 verurteilte das Strafgericht den Beurteilten zu einer Landesverweisung von 8 Jahren.

E. 3

3.1 Nach den gesetzlichen Vorschriften kann ein Ausländer zur Sicherstellung des Vollzugs eines eröffneten erstinstanzlichen Weg- oder Ausweisungsentscheids oder einer erstinstanzlichen Landesverweisung nach Art. 66a oder 66abisStGB oder Art. 49a oder 49abisMStG insbesondere in Haft genommen werden, wenn Gründe nach Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. b, c, g oder h AIG vorliegen, so etwa wenn er wegen eines Verbrechens verurteilt worden ist (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG). 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 AIG), oder wenn Untertauchungsgefahr vorliegt (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG). Dies ist regelmässig der Fall, wenn der Ausländer bereits einmal untergetaucht ist, behördlichen Auflagen keine Folge leistet, hier straffällig geworden ist, durch erkennbar unglaubwürdige 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. 24 und 125 II 369 E. 3b/aa S. 375).

3.2 Der Beurteilte ist in der Vergangenheit wiederholt strafrechtlich in Erscheinung getreten und deswegen verschiedentlich zu Freiheits- und Geldstrafen wie auch Bussen verurteilt worden. Zuletzt ist er mit Urteil des Strafgerichts vom 17. März 2022 unter anderem wegen Raubs (Nötigungshandlung) und der Hehlerei für schuldig befunden und zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten rechtskräftig verurteilt worden. Unter Verbrechen im Sinne von Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG sind Straftaten zu verstehen, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (Art. 10 Abs. 2 StGB). Bei den erwähnten Straftatbeständen des Raubs und der Hehlerei handelt es sich um Verbrechen im Sinne der genannten Bestimmung. Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB (Raub) hält eine Strafandrohung bis zu zehn Jahre bereit, Art. 160 Abs. 1 StGB (Hehlerei) eine von bis zu fünf Jahren. Der erste vom Migrationsamt angeführte Haftgrund der (rechtskräftigen) Verurteilung wegen eines Verbrechens (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. h AIG) ist damit vorliegend erfüllt. Unerheblich ist, dass der Beurteilte bloss zu einer Freiheitsstrafe von 20 Monaten verurteilt worden ist. Denn massgebend ist allein die abstrakte Strafandrohung, nicht die tatsächlich verhängte Strafe (BGer 2C_260/2018 vom 9. April 2018 E. 4.3; Zünd, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage, Zürich 2019, Art. 75 AIG N 12).

3.3 Das Migrationsamt hat die Haftanordnung auch mit der Untertauchungsgefahr begründet (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 und 4 AIG). Dies ist regelmässig der Fall, 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 140 II 1 E. 5.4 S. 4 und 130 II 56 E. 3.1 S. 58 f., je mit Hinweisen). Untertauchungsgefahr ist auch zu bejahen bei eigentlichen Täuschungsmanövern, um die Identität zu verschleiern bzw. die Papierbeschaffung zu erschweren (Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich 2015, S. 120 f.). Seinen Mitwirkungspflichten nach Art. 90 AIG kommt auch nicht nach, wer sich rein passiv verhält und somit den Wegweisungsvollzug aktiv vereitelt (BGE 130 II 377 E. 3.2.2 S. 382 f.; BGer 2C_442/2020 vom 24. Juni 2020 E. 3.2.1). Die Beurteilung der Untertauchungsgefahr beruht auf einer Prognose. Diese ist in erster Linie vom Haftgericht vorzunehmen und zu begründen, letzteres nicht zuletzt deshalb, da das Haftgericht den Ausländer im Rahmen der obligatorischen mündlichen Verhandlung befragt und von ihm einen persönlichen Eindruck erhält (vgl. Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 3. Auflage, Basel 2023, Rz 12.103; Entscheid des Verwaltungsgerichts ZH VB.2014.00104 vom 17. März 2014 E. 4.3).

Im vorliegenden Fall ist die Untertauchungsgefahr ohne Weiteres zu bejahen. Der Beurteilte weigert sich seit Jahren, an der Beschaffung von Reisepapieren mitzuwirken (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 AIG). Jegliche Bemühungen der Behörden, ihn zur Beschaffung von Papieren in der Heimat oder bei der algerischen Botschaft zu bewegen, weist er zurück. Seit Jahren lehnt er beharrlich die Rückkehr in sein Herkunftsland ab. Bei seiner Einreise in die Schweiz im Jahre 2016 reichte er unter falschen Namen (B____) und falschem Geburtsdatum ([...]) ein Asylgesuch ein. Erst im Rahmen der Bemühungen des SEM bei der algerischen Botschaft um Ausstellung eines Laissez Passer für den Beurteilten stellte sich seine wahre Identität heraus (vgl. Schreiben des SEM vom 29. September 2019). Eigentliche Täuschungsmanöver wie die Verwendung von Alias-Namen stellen gewichtiges Indiz für die Untertauchungsgefahr dar (BGE 140 II 1 E. 5.3 mit weiteren Hinweisen; Baumann/Göksu, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, Zürich/St. Gallen 2022, Rz 62). Die Untertauchungsgefahr ist auch bei strafrechtlich relevantem Verhalten zu bejahen, da bei einem straffälligen Ausländer ■ eher als bei einem unbescholtenen ■ eher davon auszugehen ist, er werde künftig behördliche Anordnungen missachten (Baumann/Göksu, a.a.O., Rz 62; Hugi Yar, a.a.O., Rz 12.97). Der Beurteilte wurde, wie sich auch aus der Darstellung in der Haftanordnungsverfügung ergibt, seit 2018 wiederholt wegen geringerer, aber auch schwererer Delikte zu Freiheits- und Geldstrafen sowie Bussen verurteilt. Ins Gewicht fallen dabei mehrere Verurteilungen zu mehrmonatigen Freiheitsstrafen, darunter die Urteile des Strafgerichts vom 12. Dezember 2018 (8 Monate) und vom 17. März 2022 (20 Monate) sowie das Urteil des Appellationsgerichts vom 19. Dezember 2022 (4 Monate). Die Verurteilung im erstgenannten Urteil des Strafgerichts vom 12. Dezember 2018 u.a. wegen Missachtung einer Eingrenzungsverfügung wie auch seine Festnahme durch die Kantonspolizei am 27. Juni 2020 am Rheinbord beim Dreirosenareal, wo er sich aufgrund der Ausgrenzungsverfügung des Migrationsamts vom 28. November 2019 nicht aufhalten durfte, machen unmissverständlich deutlich, dass der Beurteilte nicht bereit ist, sich an behördliche Anordnung zu halten. Wenn jemand durch sein (bisheriges) Verhalten zeigt, dass er sich behördlichen Anordnung widersetzt, ist die Untertauchungsgefahr ebenfalls zu

bejahen (Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 4 AIG). Kommt hinzu, dass der Beurteilte keine Familienangehörige hierzulande hat, bei denen er unterkommen könnte. Diese leben nach seinen Angaben (Verhandlungsprotokoll, S. 3) in Spanien, wohin er aber ohne Reisepapiere nicht auf legalem Weg reisen könnte. Aus dem gesamten Verhalten des Beurteilten ist daher auf eine Untertauchensgefahr zu schliessen, so dass das Migrationsamt zu Recht auch auf diesen Haftgrund erkannt hat.

E. 4

4.1 Die Vorbereitungs- und die Ausschaffungshaft nach Art. 75 bis 77 AIG sowie die Durchsetzungshaft nach Art. 78 AIG dürfen zusammen in der Regel die maximale Haftdauer von sechs Monaten nicht überschreiten (Art. 79 Abs. 1 AIG). Weiter darf der Vollzug einer allfälligen Weg- oder Ausweisung nicht aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar sein (Art. 80 Abs. 6 lit. a AIG; BGE 127 II 168 E. 2c S. 171 f.). Schliesslich muss die Haft als Ganzes verhältnismässig sein (vgl. BGE 130 II 56 E. 1 S. 58 und 125 II 369 E. 3a S. 374 f.) und müssen die Behörden das Beschleunigungsgebot einhalten. Die Ausschaffungshaft soll den Vollzug der Entfernungsmassnahme sicherstellen und muss 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. Die Festhaltung hat, weil unverhältnismässig, dann als unzulässig zu gelten, wenn triftige Gründe für solche Verzögerungen sprechen oder praktisch feststeht, dass sich der Vollzug kaum innert vernünftiger Frist wird realisieren lassen (BGE 130 II 56 E. 4.1.3 S. 61 mit Hinweisen, vgl. auch BGer 2C_1072/2015 vom 21. Dezember 2015 E. 3.2). Im Übrigen ist zu berücksichtigen, wieweit der Betroffene es tatsächlich in der Hand hat, seine Festhaltung zu beenden, indem er seiner Mitwirkungs- bzw. Ausreisepflicht nachkommt (BGE 134 I 93 E. 2.3.2 S. 97; BGer 2C_1/2016 vom 27. Januar 2016 E. 2.3 und E. 3.2.1 sowie 2C_262/2016 vom 12. April 2016 E. 3.3).

4.2 Ein milderes Mittel zur Sicherstellung des Vollzugs der Landesverweisung ist nicht ersichtlich. Wie ausgeführt hat sich der Beurteilte bislang standhaft geweigert, freiwillig nach Algerien zurückzukehren. Daran ändert nichts, dass er in der Befragung vom 14. Juli 2023 durch das Migrationsamt hat durchscheinen lassen, bei einer Entfernung der Metallplatte aus seinem Bein gegebenenfalls zu einer Rückkehr in seine Heimat bereit zu sein. Wie der Amtsarzt Dr. C_____ im Nachgang zu einer kürzlichen Untersuchung des Beurteilten mitgeteilt hat, befinden sich nur noch zwei Schrauben im Fersenbein, die angesprochene Metallplatte jedoch nicht mehr (E-Mail Dr. C_____ vom 28. März 2023). Auch heute hält der Beurteilte unbeirrt daran fest, erst zurückzukehren, wenn er medizinisch behandelt worden sei. Seine Beschwerden (morgendliches Erbrechen) führt er auf die in seinem Körper befindliche Metallplatte zurück (Verhandlungsprotokoll, S. 4). Der Beurteilte kann unter diesen Umständen eine Rückkehr nicht von einer medizinischen Behandlung abhängig machen, die ärztlich nicht notwendig ist. Für die Entfernung der Schrauben besteht medizinisch gesehen jedenfalls keine Indikation. Die Schrauben sprechen auch nicht gegen die Reisefähigkeit des Beurteilten. Wie unter E. 3.3 ausgeführt besteht eine erhebliche Untertauchensgefahr. Der Beurteilte könnte eine Freilassung dazu nutzen, sich dem Zugriff der Behörden, die den Vollzug seiner Landesverweisung sicherzustellen haben, zu entziehen und unterzutauchen. Ausserdem stellt er aufgrund seiner wiederholten Straffälligkeit eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dar, so dass eine Freilassung auch unter diesem Gesichtspunkt nicht in Frage

kommt. Der Beurteilte hat sich zwar über die Jahre in der Regel an seine Meldepflichten gehalten hat, jeweils wohl um die benötigte Nothilfebestätigung zu erhalten. Aber er hat er in der Vergangenheit doch immer wieder auch gezeigt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt. Die Auferlegung einer Meldepflicht in Verbindung mit einer Eingrenzung im Falle einer Freilassung würde den Vollzug der Landesverweisung nicht sicherstellen können, umso mehr als sich die Untertauchensgefahr nunmehr noch erhöht hat, nachdem die algerischen Behörden bereit sind, ein Laissez Passer auszustellen und infolgedessen bereits die Buchung eines Flugs in Auftrag gegeben werden konnte. Ein Rückflug wird binnen weniger Wochen stattfinden können. Angesichts einer Reservefrist für den Fall unvorhergesehener Verzögerungen erweist sich die angeordnete Ausschaffungshaft von drei Monaten als verhältnismässig. Das Migrationsamt ist indessen in jedem Fall gehalten, die Sache in Beachtung des Beschleunigungsgebots beförderlich zu behandeln.

E. 6

Es werden keine Kosten erhoben (§ 4 des Gesetzes über den Vollzug von Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, SG 122.300).

Demgemäss erkennt der Einzelrichter:

://: Die über A_____ angeordnete Ausschaffungshaft ist vom 15. Juli 2023 bis zum 15. Oktober 2023 rechtmässig und angemessen.

Es werden keine Kosten erhoben.

Mitteilung an:

- A_____
- Migrationsamt
- Staatssekretariat für Migration

VERWALTUNGSGERICHT BASEL-STADT

Der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

Rechtsmittelbelehrung

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.

Der inhaftierte Ausländer kann einen Monat nach der Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch einreichen beim Verwaltungsgericht Basel-Stadt, Bäumleingasse 1, 4051 Basel.

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