

GR_GERICHTE SK2 2018 13 vom 30. April 2018

GR Gerichte, 2018-04-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK2_2018_13

FR: GR_GERICHTE SK2 2018 13 du 30 avril 2018

IT: GR_GERICHTE SK2 2018 13 del 30 aprile 2018

Regeste

Überprüfung der Anordnung der Ausschaffungshaft | Beschwerde gegen Zwangsmassnahmengericht, Strafrecht, U-Haft etc.

Erwägungen

E. 1

Die vom Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden bis zum 4. Juli 2018 angeordnete Ausschaffungshaft ist rechtmässig sowie angemessen und wird geschützt. 2.a) X. _____ hat die Verfahrenskosten von CHF 500.00 zu übernehmen. Da die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung erfüllt sind, gehen diese Kosten – unter dem Vorbehalt der Rückforderung – zu Lasten des Kantons Graubünden und werden auf die Gerichtskasse genommen. b) Die Kosten des Übersetzers von CHF 100.00 gehen zu Lasten des Kantons Graubünden und werden auf die Gerichtskasse genommen.

E. 3

X. _____ kann gemäss Art. 80 Abs. 5 AuG einen Monat nach der Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch beim Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden einreichen.

E. 3.1

Die Ausschaffungshaft im Sinne von Art. 76 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) ist der Freiheitsentzug zur Sicherstellung des Vollzugs eines erstinstanzlichen Weg- oder Ausweisungsentscheids. Voraussetzungen für deren Anordnung bilden demzufolge ein erstinstanzlicher - nicht notwendigerweise rechtskräftiger - Wegweisungsentscheid, die

Seite 7 — 11 Absehbarkeit des Wegweisierungsvollzugs und das Vorliegen eines Haftgrundes. Der Vollzug der Wegweisung muss objektiv möglich und auch gegen den Willen der betroffenen Person durchsetzbar sein. Die Ausschaffungshaft soll den Vollzug der Entfernungsmassnahme sicherstellen und muss konkret 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). Die Ausschaffungshaft muss zweckbezogen auf die Sicherung des Wegweisungsverfahrens ausgerichtet sein; es ist jeweils aufgrund sämtlicher Umstände zu klären, ob sie (noch) geeignet bzw. erforderlich erscheint und nicht gegen das Übermassverbot, das heisst das sachgerechte und zumutbare Verhältnis von Mittel und Zweck, verstösst (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2C_334/2015 vom 19.

Mai 2015 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 133 II 1 E. 5.1 S. 5 und BGE 126 II 439 ff.; Tarkan Göksu, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, N. 2 zu Art. 76).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung des SEM vom 19. August 2016 (act. E.1/II.3) aus der Schweiz weggewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte die Wegweisung mit Urteil vom 4. September 2017 (act. E.1/II.6). Ein Wegweisungsentscheid, dessen Vollzug mit Ausschaffungshaft sichergestellt werden kann, liegt damit vor. Dass der Beschwerdeführer während der Ausschaffungshaft ein Asylgesuch eingereicht hat, ändert an der Zulässigkeit seiner Festhaltung nichts. Die Ausschaffungshaft kann gemäss bundesgerichtlicher Praxis auch bei Einreichung eines Asylgesuchs fortgesetzt werden, sofern mit dem Abschluss des Asylverfahrens und dem Vollzug der Wegweisung in absehbarer Zeit zu rechnen ist (vgl. BGE 140 II 409 E. 2.3.3; BGE 125 II 377 E. 2b; letztmals Urteil des Bundesgerichts 2C_268/2018 vom 11. April 2018 E. 2.3.3.). Im konkreten Fall liegen aktuell keine Anhaltspunkte vor, dass es im hängigen Asylverfahren zu Verzögerungen kommen könnte. Auf entsprechende Nachfrage des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden hin, führte das zuständige SEM am 16. April 2018 diesbezüglich aus, dass angesichts ihrer Erfahrung mit ähnlich gelagerten Eingaben von einer Bearbeitungszeit einiger Wochen, jedoch nicht mehr als 3 Monaten auszugehen sei (act. C.5). Ausserdem hat die Schweiz gemäss Ausführungen des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden (vgl. act. A.4 S. 3 f.) mit L.2_____

Seite 8 — 11 ein Migrationsabkommen abgeschlossen, weshalb auch bei Fehlen von Dokumenten ein Interview bei den Behörden von L.2_____ in der Schweiz organisiert werden könne. Sobald eine Anerkennung durch die Behörden in O.2_____ vorliege, werde innerhalb kurzer Zeit ein Reiseersatzdokument ausgestellt. Damit dürfte sich der Vollzug der Ausschaffung unter diesen Umständen noch innerhalb der maximalen Haftdauer von sechs Monaten (vgl. Art. 79 AuG) realisieren lassen. Das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden wird den Stand des Asylverfahrens jedoch zu berücksichtigen und allenfalls die nötigen Konsequenzen zu ziehen haben, sollten sich unvorhergesehene Verzögerungen ergeben oder – infolge der vom SEM angeordneten Sistierung von Vorbereitungsmaßnahmen – eine Verletzung des Beschleunigungsgebots gemäss Art. 76 Abs. 4 AuG abzeichnen.

E. 3.3

Im vorliegenden Fall stützte das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden den Haftbefehl gegen X._____ auf Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 75 Abs. 1 lit. a und Art. 76 Abs. 1 lit. b Ziffer 3 und Ziffer 4 AuG. Demnach kann eine Person zur Sicherstellung des Vollzugs in Haft genommen werden, weil sie sich im Asylverfahren, im Wegweisungsverfahren oder im strafrechtlichen Verfahren, in dem eine Landesverweisung nach Artikel 66a oder 66abis StGB oder Artikel 49a oder 49abis MStG droht, weigert, ihre Identität offenzulegen, mehrere Asylgesuche unter verschiedenen Identitäten einreicht, wiederholt einer Vorladung ohne ausreichende Gründe nicht Folge leistet oder andere Anordnungen der Behörden im Asylverfahren missachtet (Art. 75 Abs. 1 lit. a AuG) oder wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sie sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sie der Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AuG sowie Art. 8 Abs. 1 lit. a oder Abs. 4 AsylG nicht nachkommt (Ziff. 3), respektive

wenn ihr bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Ziff. 4). Art. 76 lit. b Ziff. 3 und 4 AuG umschreiben gemeinsam die Verhaltensweisen, aufgrund welcher auf Untertauchensgefahr geschlossen werden kann. Im Gegensatz zur früheren Gesetzgebung wird in der heutigen Fassung des Art. 76 lit. b Ziff. 3 AuG eine verstärkte Mitwirkungspflicht vorgesehen, welche das passive Verhalten einer aktiven Vereitelung des Wegweisungsvollzugs gleichsetzt. Mit dieser Formulierung kann auch die Passivität bei der Beschaffung von Reisepapieren zur Anordnung der Ausschaffungshaft führen (vgl. BGE 130 II 377 E. 3.2.2.; Andreas Zünd, in: OFK-Migrationsrecht, 4. Auflage, Zürich 2015, N. 6 zu Art. 76 AuG). Im konkreten Fall ist erstellt, dass X._____ während seinem Aufenthalt nie gültige Identitätsdokumente vorgelegt hat, welche seine angegebenen Personalien belegen würden. Dies obwohl er dazu verpflichtet war und mehrfach dazu aufgefordert wurde (vgl. dazu auch E. 2 des Asylentscheids des SEM vom

Seite 9 — 11 19. August 2016 [act. E.1/II.3]). Auch leistete er einer Vorladung des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden, sich am 14. September 2017 zu melden, keine Folge. Ab dem 27. September 2017 setzte er sich sodann ohne entsprechende Meldung nach L.1_____ ab, von wo er am 5. April 2018 wieder in die Schweiz überführt wurde. Anlässlich seiner Befragung vom 6. April 2018 durch das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden (act. E.1/II./14) erklärte er, keinerlei heimatliche Dokumente zu haben und auch nicht bereit zu sein, mit seiner heimatlichen Botschaft Kontakt aufzunehmen. Er werde die Schweiz nicht verlassen. Im Rahmen der Befragung vor dem Zwangsmassnahmengericht anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 9. April 2018 gab er im Widerspruch zu seiner früheren Aussage zu Protokoll, einen Geburtschein zu haben, der bei einem Freund in der Schweiz aufbewahrt sei (act. B.1). Sollte diese Aussage zutreffen, wäre es ihm schon lange möglich gewesen, diesen Geburtschein der zuständigen Behörde zukommen zu lassen. Der Beschwerdeführer zeigte sich bis anhin somit wenig kooperativ und verletzte im Verlaufe des Verfahrens mehrfach seine Mitwirkungspflicht. Ausserdem reiste er illegal nach L.1_____ aus und tauchte dort mehrere Monate unter. Da er auch letztmals vor dem Zwangsmassnahmengericht betonte, nicht nach L.2_____ zurückzukehren, muss davon ausgegangen werden, dass weiterhin eine konkrete Gefahr des Untertauchens besteht. Damit liegen Haftgründe gemäss Art. 75 und 76 AuG vor, welche die Anordnung der Ausschaffungshaft rechtfertigen.

E. 3.4

Wie bereits ausgeführt wurde, muss die Ausschaffungshaft verhältnismässig und zweckbezogen auf die Sicherung des Wegweisungsverfahrens ausgerichtet sein. Die Massnahme darf nicht über die Grenzen des Erforderlichen hinausgehen und muss nach dem einzelstaatlichen Recht im Einklang mit den Grundrechten und unter gebührender Berücksichtigung der Menschenwürde und körperlichen Unversehrtheit der betroffenen Personen erfolgen (vgl. zum Ganzen das Urteil des Bundesgerichts 2C_749/2012 vom 28. August 2012 E. 3.1.2). Im vorliegenden Fall bringt der Beschwerdeführer keine Gründe vor, welche die Ausschaffungshaft unverhältnismässig erscheinen lassen. Insbesondere wurde seine Flüchtlingseigenschaft vom Bundesverwaltungsgericht im September 2017 einlässlich geprüft und verneint. Des Weiteren erscheint der Vollzug der Wegweisung – wie bereits vorstehend ausgeführt wurde – in absehbarer Zeit möglich und durchsetzbar.

E. 3.5

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass sich die Anordnung der Ausschaffungshaft als rechtmässig und verhältnismässig erweist. Der Vollzug der Wegweisung erscheint absehbar und es liegen aktuell keine Anhaltspunkte dafür

Seite 10 — 11 vor, dass es zu Verzögerungen kommen könnte. Zudem ist unter den konkreten Umständen nicht ersichtlich, welches mildere Mittel geeignet sein könnte, den Vollzug der Wegweisung sicherzustellen. Damit ist die durch das Zwangsmassnahmengericht des Kantons Graubünden bis zum 4. Juli 2018 angeordnete Ausschaffungshaft – auch unter Berücksichtigung der neu vorgebrachten Tatsachen – gerechtfertigt und die vorliegende Beschwerde erweist sich in jeder Hinsicht als unbegründet, weshalb sie vollumfänglich abzuweisen ist. Dementsprechend entfällt auch die Ausrichtung einer Entschädigung für die bislang erstandene Haft. 4. Mit dem vorliegenden sofortigen Entscheid in der Sache wird das Gesuch des Beschwerdeführers um vorsorgliche Massnahmen gegenstandslos. 5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'500.00 gehen bei diesem Ausgang des Verfahrens zu Lasten des Beschwerdeführers.

Seite 11 — 11 III.

E. 4

(Rechtsmittelbelehrung).

E. 5

(Eröffnung des Entscheids).

E. 6

(Mitteilung). J. Am 18. April 2018 liess X._____, zwischenzeitlich anwaltlich vertreten, beim Kantonsgericht von Graubünden Beschwerde gegen den Entscheid des kantona-

Seite 4 — 11 len Zwangsmassnahmengerichts vom 9. April 2018 einreichen. Darin stellte er das folgende Rechtsbegehren: 1. Die Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts des Kantons Graubünden vom 9. April 2018 sei aufzuheben und es sei die Unrechtmässigkeit der Ausschaffungshaft des Beschwerdeführers festzustellen und die Haftentlassung des Beschwerdeführers sei umgehend anzuordnen. 2. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei der Beschwerdeführer umgehend nach Eingang der vorliegenden Beschwerde aus der Haft zu entlassen. 3. Dem Beschwerdeführer sei für die seit dem 12. April 2018 unrechtmässig erstandene Haft eine angemessene Entschädigung auszurichten, wobei pro Tag von einem Tagessatz von Franken 100.-- auszugehen ist. - unter Kosten- und Entschädigungsfolge – K. Mit Schreiben vom 19. April 2018 liess X._____ die Bestätigung des SEM über den Eingang des Asylgesuches vom 16. April 2018 einreichen. L. Das kantonale Zwangsmassnahmengericht verzichtete mit Schreiben vom 20. April 2018 auf die Einreichung einer Stellungnahme. M. Das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden liess mit Vernehmlassung vom 23. April 2018 das Folgende beantragen: 1. Die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen. 2. Das Gesuch um vorsorgliche Massnahme sei abzulehnen. 3. Unter Kostenfolge zulasten des Beschwerdeführers. Auf die weiteren Ausführungen in den Rechtsschriften sowie im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. II. Erwägungen 1. Gemäss Art. 21a des Einführungsgesetzes zur Ausländer- und Asylgesetzgebung des Bundes (EGZAAG; BR 618.100) in Verbindung mit Art. 393 Abs. 1 lit. c StPO kann gegen Entscheide des Zwangsmassnahmengerichts beim Kantonsgericht Beschwerde geführt werden, wobei die

Bestimmungen über die straf- rechtliche Beschwerde sinngemäss gelten. Die Beschwerde ist somit innert 10 Tagen schriftlich und begründet einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Mit dem an- gefochtenen Entscheid wurde die gegen den Beschwerdeführer angeordnete Aus-

Seite 5 — 11 ausschaffungshaft bestätigt, wodurch er offensichtlich beschwert ist. Auf die im Übr- gen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten. 2. Der Beschwerdeführer rügt, die vom Zwangsmassnahmengericht des Kan- tons Graubünden angeordnete Ausschaffungshaft verletze Bundesrecht, insbe- sondere Art. 42 AsylG in Verbindung mit Art. 80 Abs. 7 lit. a AuG. Er sei am 5. April 2018 auf Anordnung des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden in- haftiert worden. Das Zwangsmassnahmengericht habe die Ausschaffungshaft mit Entscheid vom 9. April 2018 bestätigt. Am 12. April 2018 habe er beim SEM ein neues Asylgesuch eingereicht. Gleichentags habe er das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden darüber informiert und ersucht, von weiteren Vollzugshand- lungen abzusehen und ihn unverzüglich aus der Ausschaffungshaft zu entlassen. Tags darauf habe sich das Amt für Migration und Zivilrecht Graubünden mit Fax- schreiben an seinen Rechtsvertreter gewandt und behauptet, dass gemäss Art. 80 Abs. 5 AuG einen Monat nach der Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch eingereicht werden könne. 2.1. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass Gegenstand des vorliegenden Be- schwerdeverfahrens die Überprüfung des angefochtenen Entscheids – im konkre- ten Fall die Bestätigung der Ausschaffungshaft seitens des Zwangsmassnahmen- gerichts – ist. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich der Beschwerdeführer auf veränderte Verhältnisse, nämlich die Einreichung eines neuen Asylgesuchs im Nachgang zum erstinstanzlichen Haftüberprüfungsverfahren, und damit auf neue Tatsachen beruft. Gemäss Art. 20 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur Auslän- der- und Asylgesetzgebung des Bundes (EGzAAG; BR 618.100) gilt in Haftüber- prüfungsverfahren die Offizialmaxime. Für das Rechtsmittelverfahren gelten gemäss Art. 21a Abs. 2 EGzAAG die Bestimmungen über die strafrechtliche Be- schwerde sinngemäss. Da die Beschwerde gemäss Art. 393 ff. StPO ein ordentli- ches und vollkommenes Rechtsmittel ist, liegt nahe, dass grundsätzlich alle bis zum Zeitpunkt des Beschwerdeentscheids bekannt gewordenen Umstände zu be- achten sind. Bestätigt wird diese Schlussfolgerung durch die Regelung in Art. 389 Abs. 3 StPO, wonach die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei die erforderlichen zusätzlichen Beweismittel erhebt. Des Weiteren ist die Rechtsmittelinstanz gemäss Art. 391 Abs. 1 StPO nicht an die Rechtsmittelbe- gründungen der Parteien gebunden. Daher sind neue Tatsachen und Beweismittel zu berücksichtigen, soweit sie für die richtige Anwendung des Rechts erheblich sein können. Demzufolge ist im vorliegenden Verfahren zu prüfen, ob die Aus- schaffungshaft auch in Beachtung des nach Erlass des angefochtenen Entscheids eingereichten Asylgesuchs aufrecht zu erhalten ist.

Seite 6 — 11 2.2. Demgegenüber nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet die Beurteilung des Antwortfaxes des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden vom 13. April 2018 (act. B.2) bezüglich des Haftentlassungsgesuchs des Beschwerdeführers. Darin wurde ausgeführt, dass ein Haftentlassungsgesuch gemäss Art. 80 Abs. 5 AuG erst einen Monat nach der Haftüberprüfung einge- reicht werden könne. Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass auf Haftentlassungsgesuche, die innerhalb der Sperrfrist gestellt werden, grundsätzlich nicht einzutreten ist. Da aber die Entlassung jederzeit mög- lich ist,

hat die zuständige Behörde die Rechtmässigkeit und Verhältnismässigkeit der Haft fortlaufend zu überprüfen und dabei insbesondere zu berücksichtigen, ob allenfalls einer der Haftbeendigungsgründe (Art. 80 Abs. 6 AuG) eingetreten ist. Ausnahmsweise darf daher auf ein Gesuch eingetreten und dieses gutgeheissen werden, wenn sich die Haft aufgrund neuer Umstände augenfällig als rechtswidrig erweist (vgl. Tarkan Göksu, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, N. 17 zu Art. 80). Die Zuständigkeit zum Entscheid über ein Haftentlassungsgesuch liegt – mit Ausnahme der Fälle von Art. 17 EGzAAG – bei der zuständigen richterlichen Behörde, im Kanton Graubünden somit beim kantonalen Zwangsmassnahmengericht (Art. 24 Abs. 1 EGzAAG). Wird ein Haftentlassungsgesuch während der Sperrfrist eingereicht, hat das Gericht als erstes zu prüfen, ob sich die Umstände seit der letzten Haftprüfung grundlegend geändert haben. Ein allfälliger Nichteintretensentscheid ist förmlich zu verfügen und selbständig anfechtbar, damit die Rechtsmittelinstanzen überprüfen können, ob auf das Gesuch zu Recht nicht eingetreten worden ist (vgl. Martin Businger, Ausländerrechtliche Haft, Zürich 2015, S. 249). 3. Der Beschwerdeführer beruft sich auf Art. 80 (recte: Art. 80a) Abs. 7 lit. a AuG, wonach die Ausschaffungshaft zwingend zu beenden sei, wenn der Vollzug der Wegweisung aus rechtlichen Gründen undurchführbar sei. Mit dem Verbot von Vollzugshandlungen nach der Einreichung eines neuen Asylgesuches würden solche rechtlichen Gründe vorliegen. Die Existenz eines offenen erstinstanzlichen Asylverfahrens mache nun klar, dass hier die Voraussetzungen für die Ablehnung des Antrags des Migrationsamtes gegeben seien und er sofort aus der Haft zu entlassen sei.

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