

SO_GERICHTE VWBES.2018.419 vom 14. November 2018

SO Obergericht, 2018-11-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2018.419

FR: SO_GERICHTE VWBES.2018.419 du 14 novembre 2018

IT: SO_GERICHTE VWBES.2018.419 del 14 novembre 2018

Erwägungen

E. 1

A. ___ (in der Folge Beschwerdeführer) reiste im Jahr 1998 unter falscher Identität in die Schweiz ein und ersuchte erfolglos um Asyl. Im Februar 2000 tauchte er unter. Im März 2001 heiratete er eine Schweizer Bürgerin, worauf er eine Aufenthaltsbewilligung erhielt. Aus der Ehe gingen zwei Kinder (Jahrgang 2001 und 2003) hervor; die Ehe wurde 2005 geschieden. Im Dezember 2008 heiratete der Beschwerdeführer zum zweiten Mal eine Schweizer Bürgerin. Die Aufenthaltsbewilligung wurde mit Verfügung des Migrationsamtes vom 9. September 2015 nicht mehr verlängert und der Beschwerdeführer wurde aus der Schweiz weggewiesen. Es wurde ihm eine Ausreisefrist bis am 30. November 2015 gesetzt. Der Entscheid erwuchs in Rechtskraft, konnte aber nicht vollzogen werden.

E. 2

Im Februar 2017 wurde der Beschwerdeführer in Solothurn wegen Drogenhandel, illegalem Aufenthalt und aufgrund von 2 Ripol-Ausschreibungen festgenommen. Er verbüsste darauf eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag. Auf Antrag der Staatsanwaltschaft ordnete das Haftgericht anschliessend Untersuchungshaft bis am 16. März 2017. Am 15. März 2017 trat der Beschwerdeführer den vorzeitigen Strafvollzug an. Am 31. August 2017 wurde er vom Richteramt Solothurn-Lebern zu einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten verurteilt und für 4 Jahre des Landes verwiesen. Das Vollzugsende fiel auf den 17. März 2018.

E. 2.1

Hat eine Person ihre Pflicht zur Ausreise aus der Schweiz innerhalb der ihr angesetzten Frist nicht erfüllt und kann die rechtskräftige Weg- oder Ausweisung aufgrund ihres persönlichen Verhaltens nicht vollzogen werden, so kann sie, um der Ausreisepflicht Nachachtung zu verschaffen, laut Art. 78 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) in Durchsetzungshaft genommen werden, sofern die Anordnung der Ausschaffungshaft nicht zulässig ist und eine andere mildere Massnahme nicht zum Ziel führt.

Zweck der Durchsetzungshaft ist es, die ausreisepflichtige Person in jenen Fällen zu einer Verhaltensänderung zu bewegen, in denen nach Ablauf der Ausreisefrist der Vollzug der rechtskräftig gegen sie angeordneten Weg- oder Ausweisung ■ trotz entsprechender behördlicher Bemühungen ■ ohne ihre Kooperation nicht (mehr) möglich erscheint. Der damit verbundene Freiheitsentzug stützt sich auf Art. 5 Ziff. 1 lit. f der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und dient in diesem Rahmen der Erzwingung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen Verpflichtung (Art. 5 Ziff. 1 lit. b EMRK). Die Durchsetzungshaft bildet das letzte Mittel, wenn und soweit keine andere Massnahme (mehr) zum Ziel führt, den illegal anwesenden Ausländer auch gegen

seinen Willen in seine Heimat verbringen zu können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_1089/2012 E. 2.2 mit Hinweisen; BGE 140 II 409, E. 2.1).

E. 2.2

Gemäss Art. 78 Abs. 2 AuG kann die Durchsetzungshaft vorerst für einen Monat angeordnet werden. Sie kann mit Zustimmung der richterlichen Behörde jeweils um zwei Monate verlängert werden, sofern der Ausländer weiterhin nicht bereit ist, sein Verhalten zu ändern und auszureisen. Die maximale Haftdauer beträgt gemäss Art. 79 Abs. 1 AuG sechs Monate. Diese Dauer kann um höchstens zwölf Monate verlängert werden, wenn die betroffene Person nicht mit der zuständigen Behörde kooperiert (Art. 79 Abs. 2 lit. a AuG) oder wenn sich die Übermittlung der für die Ausreise erforderlichen Unterlagen durch einen Staat, der kein Schengen-Staat ist, verzögert (Art. 79 Abs. 2 lit. b AuG). Die Durchsetzungshaft darf also maximal 18 Monate dauern, muss aber in jedem Fall verhältnismässig sein. Innerhalb dieser Höchstdauer ist jeweils aufgrund der Umstände im Einzelfall zu prüfen, ob die ausländerrechtliche Festhaltung insgesamt (noch) geeignet bzw. erforderlich erscheint und nicht gegen das Übermassverbot verstösst (vgl. BGE 140 II 409, S. 411 mit weiteren Hinweisen).

3. Die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers ist seit September 2015 zufolge Nichtverlängerung erloschen, und er wurde rechtskräftig weggewiesen. Zudem wurde er am 31. August 2017 vom Richteramt Solothurn-Lebern mit einer vierjährigen Landesverweisung belegt. Seit dem 17. März 2017 (Vollzugsende) befand er sich in Ausschaffungshaft. Das Haftgericht hat die Ausschaffungshaft mit Verfügung vom 15. Juni 2018 bis zum

E. 3

Nachdem das Migrationsamt (MISA) dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Ausschaffungshaft und zum Vollzug der Landesverweisung gewährt hatte, ordnete es am 19. März die Ausschaffungshaft für drei Monate an und beantragte beim Haftgericht die Genehmigung. Das Haftgericht genehmigte die angeordnete Haft am 20. März 2018.

E. 3.1

Es ist offensichtlich, dass sich der Beschwerdeführer weigert, die Schweiz zu verlassen und dass es keine mildere Massnahme gibt, um die Ausreise durchzusetzen. Er hat immer wieder erwähnt, die Schweiz auf keinen Fall freiwillig verlassen zu wollen (vgl. Verfügung MISA vom 11. September 2018, S.3, AS 890). Bei einer Freilassung würde er mit grosser Wahrscheinlichkeit untertauchen und versuchen, so der Ausschaffung und Landesverweisung zu entgehen ■ wie er auch seit seiner Wegweisung im Jahr 2015 die Schweiz nicht verlassen hat, sondern sich illegal hier aufhielt und straffällig wurde. Zwar hat er noch bis vor kurzem erklärt, die Schweiz freiwillig verlassen zu wollen, doch ist dies wenig glaubhaft. Zudem scheint er nun (vgl. Beschwerde vom 30. Oktober 2018) der Meinung zu sein, die Behörden hätten ihm bei einer Entlassung eine Asyl-Unterkunft zu organisieren. Auf der anderen Seite wäre es für den Beschwerdeführer ein Leichtes, zu neuen Reisepapieren zu kommen. Gemäss seinen Aussagen hat er seinen Reisepass, der abgelaufen sei, verloren, resp. er sei ihm abhandengekommen. Diese Aussage ist angesichts seiner 20-jährigen Anwesenheit in der Schweiz und seines bisherigen Verhaltens (Straffälligkeit, Untertauchen) wenig glaubhaft. Ebenso wenig glaubhaft ist die Behauptung, die algerischen Behörden würden sich weigern, ihm Reisedokumente auszustellen, solange er in Haft sei, nachdem das Generalkonsulat ihn als algerischen

Staatsbürger anerkannt hat. Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ohne weiteres entweder seinen Reisepass vorlegen oder beim Generalkonsulat für Ersatzdokumente sorgen könnte. Dass die Durchsetzungshaft andauert, hat er sich selbst zuzuschreiben. Der Beschwerdeführer befindet sich seit März 2018 in Ausschaffungs- resp. Durchsetzungshaft. Die Maximaldauer von 18 Monaten ist erst im Herbst 2019 erreicht.

E. 3.2

Es bleibt zu prüfen, ob die angeordnete Durchsetzungshaft im Einzelfall verhältnismässig ist. Eine wirksame mildere Massnahme ist, wie das Haftgericht richtig ausführt, zur Sicherung des Vollzugs nicht ersichtlich. Die familiären Verhältnisse (zwei Kinder) ergeben keine Anhaltspunkte, die gegen eine Haftanordnung sprechen würden. Aus den Akten ergeben sich keine näheren Kontakte zu den 17- und 15-jährigen Kindern. Der Beschwerdeführer ist gesund, und die Haftbedingungen geben zu keinen Beanstandungen Anlass; er ist hafterstehungsfähig. Angesichts der vierjährigen Landesverweisung ist die bisherige Dauer der Ausschaffungs- resp. Durchsetzungshaft von rund acht Monaten nicht zu beanstanden. Von einer Verletzung des Beschleunigungsgebots kann erst recht keine Rede sein. Das MISA hat sich schon rund zwei Monate vor dem Strafende um den Vollzug der Wegweisung, resp. des Landesverweises gekümmert und bereits Flüge organisiert. Dass es nicht dazu gekommen ist, ist dem Verhalten des Beschwerdeführers zuzuschreiben. Die Verlängerung der Haft bis 18. Dezember 2018 ist recht- und verhältnismässig.

4. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang wäre der Beschwerdeführer im Grundsatz kostenpflichtig. Aufgrund der Umstände ist jedoch auf die Erhebung von Kosten zu verzichten.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Auf die Erhebung von Kosten wird verzichtet.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin
Scherrer Reber

Der Gerichtsschreiber
Schaad

Das vorliegende Urteil wurde vom Bundesgericht mit Urteil 2C_1038/2018 vom 7. Dezember 2018 teilweise aufgehoben.

E. 4

Am 12. Juni 2018 ordnete das MISA die Verlängerung der Ausschaffungshaft für weitere drei Monate an und beantragte beim Haftgericht die Genehmigung der Haftverlängerung. In der Folge verlängerte das Haftgericht die Ausschaffungshaft bis zum 17. September 2018.

E. 5

Das MISA organisierte einen begleiteten Rückflug auf den 23. September 2018. Zu diesem Zweck kontaktierte das SEM die algerische Botschaft am 26. Juni 2018 und bat darum, dem Beschwerdeführer entsprechende Reisedokumente auszustellen. Am 18. Juli 2018 wurde der Beschwerdeführer der algerischen Botschaft zum konsularischen Ausreisegespräch vorgeführt. Am 8. August 2018 monierte das Staatssekretariat für Migration (SEM) bei der algerischen Botschaft, dass für den Beschwerdeführer bisher keine Reisedokumente ausgestellt worden seien, obwohl dieser zuvor durch die Botschaft als Staatsangehöriger identifiziert worden sei. Eine Antwort der Algerischen Botschaft ist offenbar bis heute ausstehend. Nach mehrfachem Schriftenwechsel zwischen dem MISA und dem SEM musste der begleitete Rückflug aufgrund der Aussichtslosigkeit der Ausstellung von Reisepapieren annulliert werden. Das SEM teilte am 24. August 2018 mit, dass es unklar sei, bis wann die Frage nach der Ausstellung von Reisedokumenten mit der algerischen Botschaft geklärt sei.

E. 6

Am 10. September 2018 führte das MISA ein Zwischengespräch mit dem Beschwerdeführer. Die beabsichtigte Anordnung von Durchsetzungshaft wurde ihm eröffnet und das rechtliche Gehör dazu gewährt. Mit Verfügung vom 11. September 2018 ordnete das Departement des Innern (DDI) die Durchsetzungshaft gegen den Beschwerdeführer für einen Monat an. Das Haftgericht genehmigte diese Anordnung mit Verfügung vom 14. September 2018.

E. 7

Am 3. Oktober 2018 gewährte das MISA das rechtliche Gehör zur in Aussicht genommenen Verlängerung der Durchsetzungshaft. Am 15. Oktober 2018 verfügte das Departement des Innern (DDI) die Verlängerung derselben bis zum 18. Dezember 2018. Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Untersuchungsgefängnis bestätigte das Haftgericht diese Verfügung und verlängerte mit Entscheid vom 18. Oktober 2018 die Durchsetzungshaft bis am 18. Dezember 2018.

E. 8

Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer am 30. Oktober 2018 Beschwerde und beantragte seine Entlassung. Auch wenn er nicht bereit sei, die Schweiz zu verlassen, habe er sich sehr wohl bemüht, Ersatzreisedokumente zu beschaffen. Die algerischen Behörden würden sich weigern, ihm Reisedokumente auszustellen, solange er sich in Haft befinde. Er habe dem algerischen Konsulat lediglich mitgeteilt, dass er lieber in der Schweiz bleiben würde. Er verstehe nicht, was daran verwerflich sein solle. Er habe dem Konsulat nie gesagt, dass er keine Reisedokumente möchte. Er habe gute Gründe, in der Schweiz bleiben zu wollen, weil seine Kinder und seine Freunde hier seien. Nach so vielen Jahren habe er zu Algerien schon lange keinen Bezug mehr. Die Scheidung von seiner zweiten Frau sei am 4. September 2016 angesetzt gewesen. Er sei 12 Jahre mit Schweizerinnen verheiratet gewesen, es stünde ihm eine Niederlassungsbewilligung zu. Es stimme nicht, dass er seinen Reisepass nicht herausgeben wolle. Wegen Hausdurchsuchungen und Räumungen seien viele Dinge verloren gegangen, unter anderem sein Reisepass. Dieser sei aber sowieso schon abgelaufen gewesen. Wenn in sieben Monaten kein Reisedokument beschafft werden könne, sei dies auch nach 18 Monaten nicht möglich. Die Durchsetzungshaft sei deshalb unangemessen und nicht verhältnismässig. Auch nach 18 Monaten müsste er entlassen und

für ihn eine Asyl-Unterkunft organisiert werden. Ob man ihn heute oder nach 18 Monaten entlasse, komme auf das gleiche an. Deswegen sei das Beschleunigungsgebot verletzt.

E. 9

Das Haftgericht verzichtete mit Schreiben vom 8. November 2018 auf eine Stellungnahme und verwies auf den angefochtenen Entscheid.

E. 10

Das MISA beantragte mit Eingabe vom 9. November 2018 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Es verzichtete auf eine Stellungnahme und verwies auf die Verfügungen vom 19. März bzw. 12. Juni 2018 und auf die diesbezüglichen Entscheide des Haftgerichts vom 20. März resp. 15. Juni 2018 betreffend Anordnung der Ausschaffungshaft sowie auf die Verfügungen vom 11. September bzw.

E. 15

Oktober 2018 und die diesbezüglichen Entscheide des Haftgerichts vom 14. September resp. 18. Oktober 2018 betreffend Anordnung der Durchsetzungshaft.

II.

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 11 der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und zum Asylgesetz, EAuV, BGS 512.153). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 17

September 2018 verlängert und die Durchsetzungshaft am 14. September 2018 angeordnet, resp. am 18. Oktober 2018 verlängert. Das algerische Generalkonsulat in Genf hat den Beschwerdeführer am 13. April 2018 als A. ___, geb. 1. Juni [...], als algerischen Staatsangehörigen anerkannt, und am 18. Juli 2018 fand das konsularische Ausreisegespräch statt (Aktenseite [AS] 804). Am 8. August 2018 wandte sich das SEM an das Generalkonsulat und bat darum, mitzuteilen, wieso für den Beschwerdeführer ■ entgegen der bisherigen, unbestrittenen Praxis ■ «kein Laissez-passer» ausgestellt werde. Seither hat sich die Situation, trotz zahlreicher Nachfragen des MISA, resp. des SEM, nicht geändert.

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