Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.428/2006/fun

Urteil vom 14. August 2006
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Betschart, Hungerbühler, Müller,
Bundesrichterin Yersin,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Parteien
A.X._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Dieter Wälti,

gegen

Amt für Migration des Kantons Luzern,
Hallwilerweg 7, 6002 Luzern,
Verwaltungsgericht des Kantons Luzern, Verwaltungsrechtliche Abteilung,
Obergrundstrasse 46, 6002 Luzern.

Gegenstand
Ausschaffungshaft gemäss Art. 13b ANAG,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Verwaltungsgerichts des Kantons Luzern
vom 3. Juli 2006.

Sachverhalt:
A.
A.X._____ (geboren am 14. Juni 1984, von Almaty, Kasachstan; nachfolgend auch als "Beschwerdeführer" bezeichnet) ersuchte am 22. November 2004 ohne Einreichung von Identitätsdokumenten als A.Y._____, geboren am 4. Dezember 1987, von Almaty, Kasachstan, an der Empfangsstelle Vallorbe um Asyl. Nachdem er einer Vorladung zur kantonalen Anhörung ohne Angabe von Gründen keine Folge geleistet hatte, trat das Bundesamt für Migration mit Entscheid vom 21. Januar 2005 auf das Asylgesuch nicht ein. Der Beschwerdeführer wurde verpflichtet, die Schweiz nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheides zu verlassen, und der Kanton Luzern mit dem Vollzug der Wegweisung betraut. Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Der Beschwerdeführer wurde vom kantonalen Migrationsamt am 29. Januar 2005 gestützt auf Art. 13 Abs. 1 lit. c und d ANAG (konkrete Untertauchensgefahr bzw. schuldhafte grobe Verletzung der Mitwirkungspflicht im Asylverfahren) mit anschliessender Genehmigung durch den zuständigen Einzelrichter des Verwaltungsgerichts (nachfolgend: Haftrichter) in Ausschaffungshaft genommen. Diese wurde mehrmals verlängert, bis der Haftrichter, entgegen dem Antrag des kantonalen Migrationsamtes, den Beschwerdeführer am 5. September 2005 bzw. nach etwas mehr als 7 Monaten aus der Haft entliess, nachdem die Bemühungen um Beschaffung von Reisepapieren für die vom Betroffenen angegebenen Personendaten fruchtlos geblieben waren.
B.
Das kantonale Migrationsamt setzte seine Anstrengungen um Feststellung der Identität des nach der Entlassung verschwundenen Beschwerdeführers fort. Die schweizerische Botschaft in Moskau ermittelte als neue

mutmassliche Identität folgende Personalien: A.X._____, geboren am 17. Juni 1984. Gestützt auf diese berichtigten Daten und unter zusätzlicher Angabe von Adresse und Passnummer ersuchte das Bundesamt für Migration am 6. Februar 2006 die russische Botschaft in Bern um Ausstellung eines Laissez-passer. Der Beschwerdeführer unterzeichnete am 18. April 2006 seinerseits ein auf den Namen X._____ lautendes (aber immer noch das frühere Geburtsdatum angebende) Antragsformular für einen Laissez-passer, welches der russischen Botschaft am 22. Mai 2006 nachgereicht wurde. Am 26. Juni 2006 teilte das Bundesamt für Migration dem Sachbearbeiter des kantonalen Migrationsamtes mit, der russische Konsul in Bern habe noch keine Antwort aus Russland erhalten; mit einer Antwort sei in anderthalb Monaten, d.h. Mitte August 2006 zu rechnen, doch gebe es hiefür keine Garantie.

C.

Mit Verfügung vom 30. Juni 2006 versetzte das kantonale Migrationsamt den Beschwerdeführer, welcher nach seiner Haftentlassung wegen ihm zur Last gelegter Delikte (Diebstähle, Hausfriedensbruch, Verstoss gegen das ANAG) in verschiedenen Kantonen wiederholt festgenommen bzw. sanktioniert und nach Verbüssung einer vom Bezirksamt Höfe (SZ) verhängten sechswöchigen Gefängnisstrafe dem Kanton Luzern zugeführt worden war, gestützt auf Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG für die Dauer von drei Monaten erneut in Ausschaffungshaft; dies mit der Begründung, durch sein wiederholtes Untertauchen, die Verheimlichung der wahren Identität und die Verweigerung der Mitwirkung habe der Beschwerdeführer seine Rückführung ins Heimatland bisher zu verhindern versucht. Der Haftrichter des Verwaltungsgerichts genehmigte mit Urteil vom 3. Juli 2006 die Ausschaffungshaft bis zum 29. September 2006, unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und unter Bestellung eines Anwaltes als unentgeltlichen Rechtsbeistand des Beschwerdeführers. Er erachtete die in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genannten Voraussetzungen, unter denen ein ausreisepflichtiger Ausländer ohne Anrechnung einer früheren Ausschaffungshaft erneut in Ausschaffungshaft genommen werden kann, im Falle des Beschwerdeführers als gegeben. Das Verhalten des Betroffenen nach der Entlassung aus der ersten Ausschaffungshaft habe den Haftgrund der Untertauchensgefahr unter mehreren Aspekten neu erfüllt und ein erhebliches öffentliches Interesse an einer Inhaftierung begründet. Sodann sei die Fremdenpolizeibehörde von der Richtigkeit der neuen Identität überzeugt, so dass insoweit mit einem Vollzug der Ausschaffung innert vernünftiger Frist gerechnet werden könne.

D.

A.X._____ führt hiegegen, vertreten durch den ihm im kantonalen Verfahren beigegebenen unentgeltlichen Rechtsbeistand, beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Begehren, das Urteil des Haftrichters vom 3. Juli 2006 sowie die Verfügung des kantonalen Migrationsamtes vom 30. Juni 2006 - soweit damit die Ausschaffungshaft für drei Monate neu angeordnet werde - aufzuheben und die Ausschaffungshaft auf die maximal zulässige Dauer von 9 Monaten zu reduzieren. Sodann sei dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu bewilligen.

E.

Der Haftrichter des Verwaltungsgerichts sowie das kantonale Migrationsamt beantragen ohne weitere Gegenbemerkungen Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Migration hat auf eine Stellungnahme verzichtet. Mit Eingabe vom 21. Juli 2006 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Letztinstanzliche kantonale Entscheide über die Anordnung oder Verlängerung der Ausschaffungshaft unterliegen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht (BGE 130 II 488, nicht publ. E. 1, 126 II 439, nicht publ. E. 2a). Soweit vorliegend neben dem Urteil des Haftrichters vom 3. Juli 2006 auch die unterinstanzliche Haftverfügung des Migrationsamtes vom 30. Juni 2006 angefochten wird, ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht einzutreten.

2.

2.1 Nach Art. 13b Abs. 2 ANAG darf die Ausschaffungshaft höchstens drei Monate dauern; stehen dem Vollzug der Weg- oder Ausweisung besondere Hindernisse entgegen, so kann die Haft mit Zustimmung der kantonalen richterlichen Behörde um höchstens sechs Monate verlängert werden. Insgesamt gilt damit für die Ausschaffungshaft eine absolute Höchstdauer von neun Monaten.

2.2 Dass ein früherer Freiheitsentzug auf die gesetzliche Maximaldauer nicht anzurechnen ist, wenn der Ausländer nach verbrachter Ausschaffungshaft das Land verlassen hat und er zur Durchsetzung einer neuen Weg-

weisungsverfügung abermals inhaftiert werden muss, steht ausser Frage; es handelt sich hier um ein neues Wegweisungsverfahren (BGE 125 Il 465 E. 3b S. 468 f; Urteil 2A.211/2003 vom 5. Juni 2003, E. 3.2; Thomas Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Ausländerrecht, 2002, S. 312, RZ 7.113; Alain Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, RDAF 1997 I S. 341; Andreas Zünd, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht: Verfahrensfragen, in AJP 7/95 S. 865).
2.3 Die bundesgerichtliche Rechtsprechung erachtet es sodann als grundsätzlich zulässig, einen aus der Haft entlassenen Ausländer im Rahmen ein- und desselben Wegweisungsverfahrens erneut in Ausschaffungshaft zu nehmen, falls eine "entscheidwesentliche" Änderung der Umstände dies rechtfertigt (Urteile 2A.536/1996 vom 20. November 1996, E. 2a; 2A.575/1996 vom 10. Dezember 1996, E. 2, publ. in RDAF 1997 I S. 29; 2A.200/1997 vom 29. Mai 1997 E. 1c; vgl. auch BGE 121 II 110 E. 2d S. 115).

Ob in einem solchen Falle die früher ausgestandene Haft für die Einhaltung der gesetzlichen Maximaldauer von neun Monaten anzurechnen ist, konnte das Bundesgericht zunächst offen lassen, nachdem diese Limite im zu beurteilenden Streitfall so oder so nicht erreicht war (Urteil 2A.536/1996 vom 20. November 1996, E. 2c).

Im Jahre 1999 (BGE 125 II 465 E. 3b) hielt es jedoch fest, dass eine erneute Inhaftierung nur für die noch verbleibende Dauer zulässig sei. Falls die gesetzliche Höchstdauer erreicht sei, könne eine neue Ausschaffungshaft nur angeordnet werden, wenn die Umstände nachträglich eine "entscheidwesentliche Aenderung" erfahren hätten, so etwa, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen, auf die sich die neuerliche Einsperrung stütze, sich erst nach der Entlassung aus der früheren Haft ergeben hätten. Dies wäre im konkreten Streitfall zu bejahen gewesen, wenn der betreffende Ausländer ausgereist und unter Missachtung der gegen ihn ergangenen Einreisesperre wieder eingereist wäre, was die Möglichkeit eines zweiten Entfernungsverfahrens unter geänderten Voraussetzungen eröffnet hätte; in einem solchen Fall bestünde "ein klarer Bruch" zwischen dem ersten und dem zweiten Entfernungsverfahren. Mangels Nachweises einer Aus- und Wiedereinreise durfte jedoch die gegenüber dem renitenten und straffällig gewordenen Ausländer wegen vermeintlicher Missachtung der Einreisesperre neu verhängte Ausschaffungshaft die gesetzliche Höchstdauer nicht überschreiten.

In einem wenig später ergangenen Entscheid vom 25. Mai 2000 (2A.207/2000, E. 3) nahm das Bundesgericht auf diese Rechtsprechung beiläufig Bezug, indem es eine erneute Ausschaffungshaft nach neunmonatiger Inhaftierung "wenn überhaupt, dann höchstens unter engen Voraussetzungen" als zulässig erachtete; es prüfte diesen Punkt jedoch nicht weiter und hiess die Beschwerde aus einem andern Grunde gut.
Im Urteil 2A.211/2003 vom 5. Juni 2003, E. 3.2, setzte sich das Gericht mit der Frage vertieft auseinander: Für die erneute Inhaftierung eines Ausländers, der bereits einmal neun Monate in Ausschaffungshaft verbracht habe, könne das Vorliegen eines neuen Haftgrundes für sich allein nicht genügen. Erforderlich seien vielmehr neue Umstände, die eine erneute Ausschaffungshaft als verhältnismässig erscheinen liessen. Dazu gehöre insbesondere das Vorliegen eines neuen Haftgrundes, der ein erhebliches öffentliches Interesse an der erneuten Inhaftierung mit sich bringe; sodann müssten Gründe bestehen, die es als wahrscheinlich erscheinen liessen, dass die Ausschaffung nunmehr - im Unterschied zur Situation bei Ablauf der erstmaligen neunmonatigen Ausschaffungshaft - innert vernünftiger Frist durchgeführt werden könne. Dabei könne es sich nicht um wiederum neun Monate handeln; eine deutlich kürzere, verhältnismässige Frist müsse genügen.

Im gleichen Sinne äusserte sich das Bundesgericht in einem Entscheid vom 11. August 2005 (2A.466/2005, E. 3.1): Das blosse Vorliegen eines neuen Haftgrundes genüge nicht; erforderlich sei zusätzlich ein erhebliches öffentliches Interesse an der Inhaftierung. Zudem müsse im Vergleich zur Situation bei Ablauf der ersten Haft die Ausschaffung innert vernünftiger Frist nunmehr als wahrscheinlicher erscheinen. Mit der Festlegung einer Höchstdauer für die Ausschaffungshaft habe der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass diese grundsätzlich zum Vollzug der Entfernungsmassnahme genügen müsse; für eine neue Haftanordnung auf veränderter Grundlage habe die Ausschaffung deshalb konkreter absehbar zu sein als nach der ersten Haft. Die erneute Festhaltung könne in der Regel nicht wieder neun Monate dauern.
3.
Es besteht kein Anlass, von dieser mehrmals bestätigten Rechtsprechung zur Handhabung der in Art. 13b Abs. 2 ANAG festgelegten zeitlichen Haftbegrenzung abzuweichen:
3.1 Der Beschwerdeführer ist nach seiner Entlassung aus der ersten Ausschaffungshaft am 5. September 2005

nicht bloss wiederholt straffällig geworden, sondern er hat, wie im angefochtenen Urteil (S. 3) festgehalten, auch Vorladungen der Fremdenpolizei mehrmals keine Folge geleistet, ist wiederholt untergetaucht und hat sich weiterhin trotz Aufforderung in keiner Weise um die Beschaffung von gültigen Identitätspapieren bemüht. Er hat sogar aktiv zur Verschleierung seiner Identität beigetragen, indem er zwar das neue Gesuchsformular für einen Laissez-passer mit dem Namen "X._____" ausfüllte und sich auch unter diesem Namen befragen liess, am 3. Juli 2006 in der Verhandlung vor dem Haftrichter aber wiederum behauptete, "Y._____" zu heissen. Durch dieses Verhalten hat er sachlich neue Gründe für die Anordnung einer Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG gesetzt (konkrete Untertauchensgefahr, Verletzung der Mitwirkungspflichten gemäss Art. 13f ANAG).

Aufgrund der wiederholten Straffälligkeit des Beschwerdeführers sowie seiner Renitenz besteht sodann ein erhebliches öffentliches Interesse an einer die Durchsetzung der Ausschaffung sichernden Inhaftierung (vgl. dazu auch Urteil 2A.211/2003 vom 5. Juni 2003, E. 3.3).
3.2 Die nach der Rechtsprechung erforderliche sachliche Zäsur zwischen der ersten und der zweiten Ausschaffungshaft ergibt sich daraus, dass die früheren Bemühungen um die Papierbeschaffung sich auf falsche Personaldaten stützten, weshalb die Ausschaffungshaft mangels Aussicht auf ein rechtzeitiges positives Ergebnis abgebrochen werden musste. Nach der nunmehrigen Ermittlung der mutmasslich richtigen Identität des Beschwerdeführers konnten die Vorkehrungen zur Papierbeschaffung auf veränderter Grundlage wieder aufgenommen werden, was eine neuerliche Anordnung der Ausschaffungshaft ohne Anrechnung der früheren Haft grundsätzlich rechtfertigt.

Schliesslich besteht auch Grund zur Annahme, dass die jetzt laufenden Bemühungen zur Papierbeschaffung innert vernünftiger Frist erfolgreich sein werden. Seitens der Behörden wird mit einer Antwort aus Russland bis Mitte August gerechnet (vgl. Protokoll der Verhandlung vor dem Haftrichter vom 3. Juli 2006). Es liegt damit, auch was die Erfolgsaussichten anbelangt, eine wesentlich günstigere Situation vor als beim Abbruch der ersten Haft. Könnte die Ausschaffung noch vor Ende August vollzogen werden, wäre die für die Haftdauer geltende gesetzliche Obergrenze von neun Monaten sogar bei Anrechnung der früheren Haft eingehalten. Mit der vom Haftrichter bis zum 29. September 2006 bewilligten neuen Ausschaffungshaft ergibt sich zwar eine über dieser Limite liegende Gesamtdauer. Doch hält sich die angefochtene Anordnung an die in der Rechtsprechung statuierte Regel, wonach die nach Ausschöpfung der gesetzlichen Limite auf veränderter Grundlage neu angeordnete Ausschaffungshaft wesentlich kürzer sein muss.
4.
Der Entscheid des Haftrichters vom 3. Juli 2006 erweist sich damit als bundesrechtskonform. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist als unbegründet abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten an sich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 OG). Da seine Rechtsbegehren aufgrund der noch wenig gefestigten Praxis nicht aussichtslos waren und er über keine finanziellen Mittel verfügt, ist indessen dem gestellten Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu entsprechen (Art. 152 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird bewilligt:
2.1 Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
2.2 Rechtsanwalt Dieter Wälti wird zum unentgeltlichen Rechtsbeistand des Beschwerdeführers bestellt und für das bundesgerichtliche Verfahren aus der Bundesgerichtskasse mit Fr. 2000.– entschädigt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Amt für Migration und dem Verwaltungsgericht des Kantons Luzern sowie dem Bundesamt für Migration schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 14. August 2006
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: