Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.205/2003 /kil

Urteil vom 19. Mai 2003
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Müller,
Gerichtsschreiber Feller.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Amt für Migration Basel-Landschaft, Parkstrasse 3, Postfach 251, 4402 Frenkendorf,
Kantonsgericht Basel-Landschaft, Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, Postfach, 4410 Liestal.

Gegenstand
Ausschaffungshaft gemäss Art. 13b ANAG,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Einzelrichter
für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, vom
30. April 2003.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 X._____, geboren am ... 1969, hat offenbar in Polen eine Ehefrau und zwei Kinder; seine Staatsangehörigkeit steht nicht fest. Er reiste am 22. Januar 2001 illegal in die Schweiz ein und stellte ein Asylgesuch. Das Bundesamt für Flüchtlinge wies das Gesuch am 19. April 2002 wegen unglaubwürdiger Behauptungen bezüglich einer Verfolgung ab und wies X._____ unter Ansetzung einer Ausreisefrist und unter Androhung von Zwangsmassnahmen im Unterlassungsfall aus der Schweiz weg. Diese Verfügung wurde mit Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 15. August 2002 rechtskräftig.

Der Kanton Basel-Stadt ordnete am 27. Juli 2001 gestützt auf Art. 13e ANAG die Ausgrenzung von X._____ aus seinem Kantonsgebiet an. Ebenfalls gestützt auf Art. 13e ANAG verfügte das Amt für Migration Basel-Landschaft am 15. April 2002 die Eingrenzung von X._____ auf sein Kantonsgebiet; am 6. August 2002 sodann verfügte es die Eingrenzung auf das Gebiet des Bezirks Arlesheim. An die Ausgrenzungs- und Eingrenzungsverfügungen hielt sich X._____ nicht. Im Übrigen wurde er mehrmals strafrechtlich verurteilt (wegen Zechprellerei, Diebstahls und Missachtung der Ausgrenzung aus dem Gebiet des Kantons Basel-Stadt).

Am 9. Januar 2003 wurde X._____ festgenommen. Das Amt für Migration ordnete gleichentags gegen ihn Ausschaffungshaft gestützt auf Art. 13b Abs. 1 lit. c sowie Art. 13b Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 13a lit. b ANAG an. Der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft bestätigte mit Urteil vom 10. Januar 2003 die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Ausschaffungshaft. Das Bundesgericht wies die gegen das Haftbestätigungsurteil erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde am 3. Fe-

bruar 2003 ab (Verfahren 2A.31/2003).
1.2 Da X._____ noch Freiheitsstrafen zu verbüssen hatte, wurde die Ausschaffungshaft in der Folge gestützt auf Art. 13c Abs. 5 lit. c ANAG unterbrochen, und er weilte bis 28. April 2003 im Kanton Basel-Stadt im Strafvollzug. Am 28. April 2003 wurde er, zwecks neuer Anordnung von Ausschaffungshaft, wieder den Behörden des Kantons Basel-Landschaft zugeführt. Am 30. April 2003 erliess das Amt für Migration Basel-Landschaft gegen ihn einen Ausschaffungshaftbefehl. Nach mündlicher Verhandlung stellte der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft (Haftrichter) mit Urteil vom 30. April 2003 fest, dass die Anordnung der Haft zur Sicherstellung des Wegweisungsvollzugs längstens bis zum 27. Juli 2003 rechtmässig und angemessen sei.
1.3 Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 8. Mai 2003 beantragt X._____, die Anordnung der Haft zur Sicherstellung des Wegweisungsvollzugs sei aufzuheben. Er ersucht darum, es sei ihm die kostenlose Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt zu bewilligen.

Das Amt für Migration beantragt die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Der Haftrichter hat auf Vernehmlassung verzichtet. Innert der hiefür angesetzten Frist sind keine (ergänzenden) Stellungnahmen des Beschwerdeführers und des Bundesamtes für Flüchtlinge eingegangen.
2.
2.1 Wurde ein erstinstanzlicher Weg- oder Ausweisungsentscheid eröffnet, so kann die zuständige kantonale Behörde (Art. 13c Abs. 1 ANAG) mit Zustimmung der richterlichen Behörde gemäss Art. 13c Abs. 2 ANAG einen Ausländer zur Sicherstellung von dessen Vollzug in Ausschaffungshaft nehmen, wenn die Voraussetzungen von Art. 13b ANAG (s. auch Art. 13c Abs. 3 und 5 lit. a ANAG) erfüllt sind, insbesondere wenn ein gesetzlicher Haftgrund gemäss Art. 13b Abs. 1 ANAG vorliegt.
2.2 In seinem Urteil 2A.31/2003 vom 3. Februar 2003 bestätigte das Bundesgericht, dass im Falle des Beschwerdeführers sämtliche Voraussetzungen zur Anordnung von Ausschaffungshaft erfüllt waren. Der Beschwerdeführer wurde in der Folge einzig darum aus der Haft entlassen, weil er Freiheitsstrafen zu verbüssen hatte; gemäss Art. 13c Abs. 5 lit. c ANAG wird die Haft beendet, wenn die inhaftierte Person eine freiheitsentziehende Strafe oder Massnahme antritt. Der Strafvollzug führt damit zu einem Abbruch der Ausschaffungshaft. Nach dessen Beendigung kann zwar die früher angeordnete Ausschaffungshaft nicht automatisch fortgesetzt werden; indessen steht nichts entgegen, sie erneut anzuordnen und richterlich zu genehmigen, wenn die Voraussetzungen hiefür erfüllt sind (vgl. Urteile 2A.348/2002 vom 18. Juli 2002, E. 2.3; 2A.200/1997 vom 29. Mai 1997, E. 2b).

Es ist daher zu prüfen, ob sämtliche Haftvoraussetzungen (nach wie vor) erfüllt sind bzw. erfüllt waren, als der Haftrichter die wiederum angeordnete Ausschaffungshaft am 30. April 2003 bestätigt hat.
2.3 Hinsichtlich des Haftgrundes von Art. 13b Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 13a lit. b ANAG (Missachtung von Aus- und Eingrenzungen) kann auf E. 2.2 des Urteils 2A.31/2003 verwiesen werden; weitere Äusserungen dazu erübrigen sich. Ist dieser Haftgrund erfüllt, kommt es nicht darauf an, ob auch derjenige von Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG (Untertauchensgefahr) gegeben ist. Eine diesbezüglich andere Einschätzung als im Urteil 2A.31/2003 würde sich im Übrigen aber nicht aufdrängen.

Wiewohl wegen der offenbar gegen den Beschwerdeführer verhängten Einreisesperre in Polen gewisse Schwierigkeiten bestehen, die Wegweisung zu bewerkstelligen, scheint der Wegweisungsvollzug weiterhin als in absehbarer Zeit möglich, sodass die Haft auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG nicht rechtswidrig ist. Was sodann das Beschleunigungsgebot im Sinne von Art. 13b Abs. 3 ANAG betrifft, so lässt sich den Behörden nicht vorwerfen, sie hätten - in Berücksichtigung des Verhaltens des Beschwerdeführers, der Abhängigkeit von der Vorgehensweise der polnischen Behörden und in Anbetracht der gesamten Umstände - bisher die Ausschaffungsbemühungen nicht zielgerichtet genug vorangetrieben (zu den Kriterien für die Beurteilung der Einhaltung des Beschleunigungsgebots bei ausländerrechtlichen Zwangsmassnahmen BGE 124 II 49 E. 3a S. 50 f.; vgl. auch BGE 124 I 139; Urteil 2A.87/2003 vom 17. März 2003, E. 3).
2.4 Da einziger Zweck der Ausschaffungshaft die Sicherstellung des Vollzugs einer (Aus- oder) Wegweisung sein kann, bleibt die Frage, wie es sich mit der Tatsache verhält, dass der Beschwerdeführer die Schweiz anfangs Januar 2003 kurze Zeit verlassen hat. Der Ausschaffungshaft wäre dann die Grundlage entzogen, wenn wegen dieses Vorgangs von einem - erfolgreichen - Vollzug der im Asylverfahren verhängten Wegweisung aus-

zugehen wäre und es auch sonst keinen Ausschaffungsvollzug mehr sicherzustellen gälte.

Im Urteil BGE 125 II 465 befasste sich das Bundesgericht - vorwiegend im Hinblick auf die Fragen, ob der Ausländer eine Einreisesperre missachtet habe und ob nach der Wiedereinreise die Grundlagen für die Entstehung eines neuen Entfernungsverfahrens entstanden seien - mit den Voraussetzungen, unter welchen von einer massgeblichen, als Vollzug der Wegweisung zu wertenden Ausreise gesprochen werden kann.
Erforderlich für die Annahme eines erfolgten Wegweisungsvollzugs ist, dass der Ausländer die Schweiz jedenfalls für eine gewisse Minimaldauer verlassen hat. Abzuwägen sind die gesamten Umstände. Mitzuberücksichtigen ist, ob der Ausländer mit der Ausreise seine Bindungen zur Schweiz (wenigstens provisorisch) abgebrochen hat; in dieser Hinsicht wird als subjektives Element auch der Beweggrund des Ausländers für die Ausreise bzw. sein Wille, unverzüglich wieder in die Schweiz einzureisen, eine Rolle spielen (vgl. zum Ganzen BGE 125 II 465 E. 3b S. 468 f. und E. 4c S. 469 f.). Es muss schliesslich bei einem zeitlich eng beschränkten Auslandaufenthalt auch in Rechnung gestellt werden, dass der Ausländer nach illegaler Einreise in ein Land jedenfalls dann, wenn er nach kurzer Zeit aufgegriffen würde, von den ausländischen Behörden wiederum den Schweizer Behörden übergeben werden könnte. Ein derartiger Auslandaufenthalt kann nicht grundlegend anders bewertet werden als ein gescheiterter Ausschaffungsversuch (vgl. dazu Urteil 2A.327/1995 vom 23. August 1995, E. 2c). Wenn der Ausländer bei derartigen "Ausflügen" nicht die Absicht hat, die Schweiz zu verlassen, ist der Wegweisungsvollzug nicht erfolgt. Da kein Bruch zwischen der
ursprünglichen Anwesenheit und der Anwesenheit nach der Wiedereinreise vorliegt, lässt sich nicht sagen, es werde ein neues Entfernungsverfahren in Gang gesetzt (vgl. BGE 125 II 465 E. 3b am Ende S. 469).

Der Beschwerdeführer hat - nach eigenen Angaben in der ersten Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 22./23. Januar 2003 (2A.31/2003) - die Schweiz nach dem 6. Januar 2003 in einer Kurzschlussreaktion verlassen und ist umgehend zurückgekehrt. Von einer Ausreise im Sinne einer Befolgung der Wegweisung und damit von deren Vollzug kann unter diesen Umständen nicht die Rede sein.

Im Übrigen kann der Beschwerdeführer, der über keine ausländerrechtliche Bewilligung verfügt, jederzeit zur Ausreise aus der Schweiz verhalten, d.h. formlos aus der Schweiz weggewiesen werden (Art. 12 Abs. 1 ANAG). Mit den ihm unmittelbar nach seiner Festnahme am 9. Januar 2003 eröffneten behördlichen Akten und Mitteilungen (Ausschaffungshaftbefehl des Amtes für Migration vom 9. Januar 2003, mündliche Verhandlung vor dem Haftrichter vom 10. Januar 2003 und Haftbestätigungsurteil vom gleichen Tag) ist ihm in genügend klarer Weise wiederum bedeutet worden, dass er die Schweiz verlassen muss; angesichts der geringen Formerfordernisse bei der Anordnung und Eröffnung einer Wegweisung gemäss Art. 12 Abs. 1 ANAG (vgl. BGE 128 II 103 E. 1.5 S. 106 f., mit Hinweis) läge wohl auch nach der Einreise am 9. Januar 2003 bereits wieder ein Wegweisungsentscheid vor.
2.5 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich in jeder Hinsicht als offensichtlich unbegründet und ist im vereinfachten Verfahren (Art. 36a OG) abzuweisen.
2.6 Der Beschwerdeführer hat sinngemäss um Befreiung von der Bezahlung von Gerichtskosten und um kostenlose Verbeiständung durch einen Rechtsanwalt ersucht.

Gemäss Art. 152 Abs. 1 OG gewährt das Bundesgericht einer bedürftigen Partei, deren Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint, auf Antrag Befreiung von der Bezahlung der Gerichtskosten. Unter den gleichen Voraussetzungen kann der bedürftigen Partei ein unentgeltlicher Rechtsanwalt beigegeben werden, wenn dies notwendig erscheint (Art. 152 Abs. 2 OG).

Der Beschwerdeführer scheint über keine finanziellen Mittel zu verfügen. Wie dies bei mittellosen Ausländern in Fällen betreffend ausländerrechtliche Haft üblich ist, wird von der Erhebung einer Gerichtsgebühr abgesehen (vgl. Art. 154 und Art. 153a Abs. 1 OG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird insofern gegenstandslos.

Was die Frage der Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsanwalts betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer die Rechtsschrift offensichtlich mit Hilfe einer rechtskundigen Person verfasst hat und damit in der Lage war, die entscheidende von ihm zu erbringende Prozesshandlung vorzunehmen; dass dabei ein paten-

tierter Rechtsanwalt tätig geworden wäre - nur ein solcher könnte als armenrechtlicher Anwalt bestellt werden - wird nicht geltend gemacht. Von einem sofortigen Entscheid über das Gesuch wurde daher abgesehen. Die Vernehmlassung des Amtes für Migration nennt keine massgeblichen neuen Gesichtspunkte. Das Bundesgericht prüft im Übrigen im vorliegenden Beschwerdeverfahren sämtliche rechtlichen Aspekte der Angelegenheit von Amtes wegen und mit freier Kognition. Unter Berücksichtigung aller Umstände erscheint es nicht notwendig, dem Beschwerdeführer im Hinblick auf eine ergänzende Äusserung bzw. auf die Abfassung einer Stellungnahme zur eingegangenen Vernehmlassung einen unentgeltlichen Rechtsanwalt zu bestellen.

Demnach erkennt das Bundesgericht
im Verfahren nach Art. 36a OG:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Kosten erhoben.
3.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen, soweit es nicht gegenstandslos geworden ist.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Amt für Migration Basel-Landschaft und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, sowie dem Bundesamt für Flüchtlinge schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 19. Mai 2003
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: