Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.611/2003 /bie

Sitzung vom 30. Januar 2004
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Betschart, Hungerbühler, Müller, Bundesrichterin Yersin,
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

Parteien
A._____, zzt. Ausschaffungsgefängnis Witzwil, Postfach 10, 3236 Gampelen,
Beschwerdeführer,

gegen

Fremdenpolizei der Stadt Biel,
Neuengasse 28, 2502 Biel/Bienne,
Haftgericht III Bern-Mittelland,
Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Bern.

Gegenstand
Verlängerung der Ausschaffungshaft
(Art. 13b Abs. 2 ANAG),

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Haftgerichts III Bern-Mittelland vom 9. Dezember 2003.

Sachverhalt:

A.
Der aus Mali stammende A._____ (geb. 1973) ersuchte am 31. Oktober 2001 in der Schweiz unter falscher Identität (B._____, geb. 1972, Guinea) um Asyl. Das Bundesamt für Flüchtlinge wies sein Gesuch am 30. September 2002 ab. Mit Urteil vom 27. November 2002 bestätigte die Schweizerische Asylrekurskommission diesen Entscheid. In der Folge galt A._____ (alias B._____) als verschwunden.

B.
Am 10. September 2003 wurde A._____ in Biel angehalten und tags darauf in Ausschaffungshaft genommen. Bei seiner Einvernahme gab er an, die Schweiz nach dem Asylverfahren verlassen zu haben, um sich in seiner Heimat die für die Heirat mit der Schweizer Bürgerin C._____ (geb. 1954) nötigen Papiere zu beschaffen. Seit eineinhalb Jahren habe er bei seiner Verlobten gelebt. Am 22. April 2003 sei er in die Schweiz zurückgekehrt; am 23. April 2003 habe er beim Zivilstandsamt Biel-Nidau das Ehevorbereitungsverfahren eingeleitet, wobei sein Rechtsvertreter am gleichen Tag das Migrationsamt des Kantons Bern um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat ersucht habe. Das Haftgericht III Bern-Mittelland prüfte und bestätigte die Ausschaffungshaft am 12. September 2003. Mit Entscheid vom 9. Dezember 2003 genehmigte es eine Haftverlängerung bis zum 9. April 2004.

C.
A._____ hat hiergegen am 16. Dezember 2003 beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde einge-

reicht mit dem Antrag, ihn aus der Haft zu entlassen und ihm bis zur Heirat eine vorläufige Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.
Das Haftgericht III Bern-Mittelland und die Fremdenpolizei der Stadt Biel beantragen, die Beschwerde abzuweisen. A._____ hat von der Möglichkeit, zu den Vernehmlassungen Stellung zu nehmen, keinen Gebrauch gemacht.

D.
Mit Verfügung vom 12. Januar 2004 forderte der Abteilungspräsident das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (Abteilung Vollzugsunterstützung) auf, einen Amtsbericht bezüglich der Möglichkeiten eines zwangsweisen Vollzugs von Wegweisungen nach Mali zu erstatten, was es am 15./16. Januar 2004 getan hat.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Die zuständige Behörde kann einen Ausländer in Ausschaffungshaft nehmen bzw. in dieser belassen, wenn die Voraussetzungen von Art. 13b ANAG (SR 142.20) erfüllt sind. Danach ist erforderlich, dass ein erstinstanzlicher, nicht notwendigerweise auch rechtskräftiger Weg- oder Ausweisungsentscheid vorliegt, dessen Vollzug (z.B. wegen fehlender Papiere) noch nicht möglich, jedoch absehbar ist (vgl. Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG; BGE 125 II 217 E. 2 S. 220, 377 E. 5 S. 384; 122 II 148 E. 3 S. 152 f.). Zudem muss einer der in Art. 13b Abs. 1 ANAG genannten Haftgründe bestehen (BGE 125 II 369 E. 3a S. 374, 377 E. 3a S. 381; 124 II 1 E. 1 S. 3), der Vollzug der Wegweisung mit dem nötigen Nachdruck verfolgt werden (Art. 13b Abs. 3 ANAG; Beschleunigungsgebot; BGE 124 II 49 ff.) und die Haft als Ganzes verhältnismässig sein (vgl. BGE 126 II 439 E. 4; 125 II 377 E. 4 S. 383).

2.
Der Beschwerdeführer wurde durch das Bundesamt für Flüchtlinge bzw. die Asylrekurskommission rechtskräftig aus der Schweiz weggewiesen. Für den Fall, dass er das Land nach dem Asylverfahren verlassen haben sollte - was er in seiner Verwaltungsgerichtsbeschwerde nunmehr bestreitet, wofür aber die Datierung der von ihm im Verkündverfahren eingereichten Unterlagen spricht (unter anderem in Bamako ausgestellter malischer Pass vom 25. März 2003) -, hat ihn die Fremdenpolizei der Stadt Biel zudem formlos weggewiesen (vgl. Art. 12 Abs. 1 ANAG in Verbindung mit Art. 1 und 17 Abs. 1 ANAV [SR 142.201]). Der Beschwerdeführer verfügt in der Schweiz, in die er unter Verletzung der Visumsvorschriften eingereist ist (vgl. Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 14. Januar 1998 über Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern [VEA; SR 142.211]), trotz seiner Absicht, sich hier verheiraten zu wollen, über keine Aufenthaltsberechtigung (vgl. Urteil 2A.613/1999 vom 6. Januar 2000, E. 3a mit Hinweisen; Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax/Münch/Geiser/Arnold, Ausländerrecht, Basel/Genf/München 2002, Rz. 7.107). Auf das Gesuch, ihm im vorliegenden Verfahren eine Bewilligung zu erteilen, ist zum Vornherein nicht einzutreten,
da Gegenstand des Haftprüfungsverfahrens einzig die Rechtmässigkeit der Ausschaffungshaft, nicht auch die Bewilligungs- oder Wegweisungsfrage bildet (vgl. BGE 125 II 217 E. 2).

3.
3.1 Untertauchensgefahr im Sinne von Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG liegt vor, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich der Ausländer der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sein bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt. Dies ist nach der Praxis regelmässig der Fall, wenn er bereits einmal untergetaucht ist, durch erkennbar unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollziehungsbemühungen zu erschweren versucht oder sonst klar zu erkennen gibt, dass er nicht in seinen Heimatstaat zurückzukehren bereit ist (BGE 128 II 241 E. 2.1 S. 243; 125 II 369 E. 3b/aa S. 375; 122 II 49 E. 2a S. 51).

3.2 Der Beschwerdeführer hat sich wiederholt geweigert, nach Mali zurückzureisen; zudem hat er im Asylverfahren falsche Angaben gemacht. Am 15. und 29. September 2003 mussten zwei Versuche, ihn nach Bamako auszuschaffen, abgebrochen werden, da er sich renitent verhielt und nicht freiwillig in die entsprechenden Flugzeuge steigen wollte. Aufgrund dieses Verhaltens besteht bei ihm Untertauchensgefahr. Der Beschwerdeführer

wendet ein, sich den Behörden bei seiner Verlobten immer zur Verfügung gehalten zu haben. Ein entsprechender Wechsel des Aufenthaltsortes ist ihm im Asylverfahren indessen nie bewilligt worden; seine Präsenz in Biel sowie seine richtige Identität hat er im Übrigen erst bekannt gegeben, nachdem er wegen der geplanten Heirat nicht mehr mit dem Vollzug der Wegweisung rechnete. Seine - heute bestrittene - Wiedereinreise war ihrerseits insofern rechtswidrig, als sie ohne das hierfür erforderliche Visum erfolgte (Art. 1 Abs. 1 VEA). Zwar war die Fremdenpolizei der Stadt Biel offenbar seit dem 6. Mai 2003 tatsächlich über den Aufenthalt bei seiner Verlobten informiert (vgl. das entsprechende Schreiben an die Kantonspolizei von diesem Tag); dies lässt die Untertauchensgefahr mit Blick auf sein sonstiges Verhalten -
insbesondere die zweimalige Weigerung, die Rückreise nach Bamako anzutreten - indessen nicht dahinfallen.

4.
4.1
4.1.1 Der angefochtene Entscheid erweist sich damit als bundesrechtskonform, falls die Aufrechterhaltung der Haft auch verhältnismässig ist und der Vollzug der Wegweisung nicht als aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar gelten muss (vgl. Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG). Die Ausschaffungshaft soll den Vollzug der geplanten Entfernungsmassnahme sicherstellen und muss ernsthaft geeignet sein, diesen Zweck zu erreichen (BBl 1994 I 305 ff., dort S. 316), was nicht (mehr) der Fall ist, wenn die Weg- oder Ausweisung trotz der behördlichen Bemühungen nicht in absehbarer Zeit vollzogen werden kann (vgl. zur altrechtlichen Ausschaffungshaft und Internierung: BGE 119 Ib 193 E. 2c S. 199, 202 E. 3b S. 207). Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG sieht in dieser Situation die Beendigung der Haft vor, soweit sie sich nicht mehr mit einem hängigen Ausweisungsverfahren rechtfertigen lässt (BGE 127 II 168 E. 2b S. 171; 125 II 217 E. 1 S. 219; 119 Ib 202 E. 3a u. b S. 207; Urteile 2A.312/2003 vom 17. Juli 2003, E. 1, und 2A.184/1995 vom 24. Mai 1995, E. 4a, publ. in: Pra 85/1996 Nr. 118 S. 383 ff.; Bericht der Europäischen Kommission für Menschenrechte i.S. Ali gegen Schweiz vom 26. Februar 1997, Rz. 39; Stefan Trechsel, Zwangsmassnahmen im
Ausländerrecht, in: AJP 1994 S. 43 ff., dort S. 48; Peter Uebersax, Menschenrechtlicher Schutz bei fremdenpolizeilichen Einsperrungen, in: recht 13/1995 S. 53 ff., dort S. 62 f.; Alain Wurzburger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in: RDAF 1997 I S. 267 ff., dort S. 329; Haefliger/Schürmann, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl., Bern 1999, S. 102 f.).
4.1.2 Der Umstand allein, dass die Ausreise nur schwer organisiert werden kann und im Rahmen der entsprechenden Bemühungen mit ausländischen Behörden erst noch verhandelt werden muss, was erfahrungsgemäss eine gewisse Zeit in Anspruch nimmt, macht die Ausschaffung nicht bereits undurchführbar. Gerade wegen solcher Schwierigkeiten hat der Gesetzgeber die Haftdauer erheblich erhöht und die Möglichkeit der Haftverlängerung geschaffen (BBl 1994 I 305 ff., S. 316; BGE 125 II 217 E. 2 S. 220). Nach Art. 13b Abs. 2 ANAG darf die Ausschaffungshaft grundsätzlich zwar "höchstens drei Monate dauern"; doch kann sie um maximal sechs Monate verlängert werden, wenn dem Vollzug der Weg- oder Ausweisung "besondere Hindernisse" entgegenstehen; dabei kann es sich auch - wie hier - um eine missbräuchliche Weigerung des Betroffenen handeln, in seinen Heimatstaat zurückzukehren, wenn dieser trotz nachgewiesener Staatsbürgerschaft in Verletzung völkerrechtlicher Regeln nur eine freiwillige Rückkehr zulässt (vgl. Nicolas Wisard, Les renvois et leur exécution en droit des étrangers et en droit d'asile, Basel/Frankfurt a.M. 1997, S. 375; Ignaz Seidl-Hohenveldern, Völkerrecht, 9. Aufl., Köln/Berlin/ Bonn/München 1997, Rz. 1641). Auch in diesem Fall hat der
Vollzug der Wegweisung aber in absehbarer Zeit möglich zu erscheinen und die Haft gestützt auf die gesamten Umstände verhältnismässig zu sein (BBl 1994 I 324; Wisard, a.a.O., S. 299 f.; Wurzburger, a.a.O., S. 330; Hugi Yar, a.a.O., Rz. 7.85).
4.1.3 Wie es sich mit der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Einzelnen verhält, bildet Gegenstand einer nach pflichtgemässem Ermessen vorzunehmenden Prognose (Andreas Zünd, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: ZBJV 132/1996 S. 72 ff., dort S. 90). Massgebend ist, ob die Ausschaffung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit innert absehbarer Zeit möglich sein wird oder nicht. Die Haft hat, weil unverhältnismässig, dann als unzulässig zu gelten, wenn triftige Gründe für die Undurchführbarkeit des Vollzugs sprechen oder praktisch feststeht, dass er sich innert vernünftiger Frist kaum wird realisieren lassen (vgl. BGE 127 II 168 E. 2c S. 172; 125 II 217 E. 2; 122 II 148 E. 3 S. 152 f.). Dies ist in der Regel bloss der Fall, wenn die Ausschaffung auch bei gesicherter Kenntnis der Identität oder der Nationalität des Betroffenen bzw. trotz seines Mitwirkens bei der Papierbeschaffung mit grosser Wahrscheinlichkeit als ausgeschlossen erscheint. Zu denken ist etwa an eine länger dauernde Transportunfähigkeit aus

gesundheitlichen Gründen oder an eine ausdrückliche oder zumindest klar erkennbare und konsequent gehandhabte Weigerung eines Staates, gewisse Staatsangehörige zurückzunehmen (BGE
125 II 217 E. 2 S. 220; Wurzburger, a.a.O., S. 330 f.). Nur falls keine oder bloss eine höchst unwahrscheinliche, rein theoretische Möglichkeit besteht, die Wegweisung zu vollziehen, ist die Haft aufzuheben, nicht indessen bei einer ernsthaften, wenn auch allenfalls (noch) geringen Aussicht hierauf (BGE 127 II 168 E. 2c S. 172; Urteile 2A.312/2003 [Nigeria]und 2A.328/2003 [Kamerun]vom 17. bzw. 22. Juli 2003, E. 2.1). Eine Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung durch den Betroffenen vorbehalten, welche die Verhältnismässigkeit der Aufrechterhaltung der Haft wegen eines überwiegenden öffentlichen Interesses in einem anderen Licht erscheinen lassen kann (vgl. Urteile 2A.230/2003 vom 2. Juni 2003, E. 2.1, und 2A.269/1999 vom 10. Juni 1999, E. 2), ist dabei nicht notwendigerweise auf die maximale Haftdauer, sondern vielmehr auf einen den gesamten Umständen des konkreten Falles angemessenen Zeitraum abzustellen (vgl. BGE 122 II 148 E. 3 S. 153; 125 II 217 E. 3b/bb S. 223; 127 II 168 E. 2c S. 172; Felix Ziltener, Neues aus der Praxis zur Ausschaffungshaft, in: AJP 2001 S. 499 ff., dort S. 510).

4.2

4.2.1 Das Haftgericht ging im vorliegenden Fall davon aus, dass eine zwangsweise Ausschaffung nach Mali nicht ausgeschlossen sei, da sich eine Delegation des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements "momentan" in Bamako befinde und sich dort um ein Rückübernahmeabkommen bemühe. War diese Auffassung im Dezember 2003 aufgrund der damaligen Situation vertretbar, kann sie heute angesichts der Stellungnahme des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements nicht mehr geteilt werden, und erweist sich die Aufrechterhaltung der Haft des Beschwerdeführers deshalb als bundesrechtswidrig. Zwar ist das Bundesgericht im Rahmen von Art. 105 Abs. 2 OG an sich an den Sachverhalt im haftrichterlichen Entscheid gebunden, weshalb es in seinem Verfahren neuen Vorbringen und Entwicklungen in der Regel keine Rechnung trägt (BGE 125 II 217 E. 3a S. 221); dies gilt indessen nicht, wenn sich die Umstände - wie hier - seit dem angefochtenen Entscheid derart verändert haben, dass der Haftrichter unabhängig von den Sperrfristen von Art. 13c Abs. 4 ANAG auf ein Haftentlassungsgesuch einzutreten und diesem zu entsprechen hätte (BGE 125 II 217 E. 3b/bb u. 3b/cc S. 222 ff.; 124 II 1 ff.).

4.2.2 Nach Ansicht der Abteilung Vollzugsunterstützung des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements erscheint eine zwangsweise Ausschaffung mit einem Sonderflug nach Bamako heute als "erschwert". Auf operationeller Ebene fänden zwar bilaterale Gespräche mit Mali statt, "welche als Vorbereitung zu einem möglichen Rückübernahmeabkommen dienen könnten", die Durchführung eines Sonderflugs würde im Moment - so das Departement - jedoch "nicht zu einer positiven Verhandlungsatmosphäre" beitragen. Aufgrund einer "aggressiven" französischen Sonderflugspolitik in den letzten Monaten bestehe "eine sehr hohe Sensibilität der Öffentlichkeit in Mali" und habe der amtierende Präsident mehrmals "öffentlich seine Meinung gegen unfreiwillige Rückführungen kund getan". Es seien deshalb bis auf weiteres keine Sonderflüge geplant. Eine zwangsweise Ausschaffung des Beschwerdeführers bis zum 9. April 2004 erscheine deshalb als "unwahrscheinlich".

4.2.3 Dass eine freiwillige Rückkehr nach Mali jederzeit möglich wäre und der Wegweisungsvollzug - zumindest vorläufig - allein an der Weigerung des Beschwerdeführers und jener seines Heimatstaates scheitert, die zwangsweise Rückführung seiner Staatsangehörigen zu dulden, ändert nichts daran, dass die Fortsetzung der Ausschaffungshaft im Lichte von Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG bzw. Art. 5 Ziff. 1 lit. f EMRK unter diesen Umständen vorliegend unverhältnismässig erscheint: Sinn und Zweck der Haft nach Art. 13b ANAG ist es, die zwangsweise Ausschaffung sicherzustellen, und nicht in erster Linie den Ausländer durch eine Beugehaft dazu anzuhalten, freiwillig auszureisen, auch wenn hierin ein erwünschter Nebeneffekt der Festhaltung liegen mag. Schon in BGE 127 II 168 ff. (E. 3 S. 172 ff.) ist die Undurchführbarkeit der Ausschaffung und damit die Unzulässigkeit einer Haft festgestellt worden, obwohl nur der zwangsweise Vollzug der Wegweisung aus praktischen Gründen ausgeschlossen war, eine freiwillige Rückkehr hingegen grundsätzlich jederzeit möglich blieb (vgl. Urteile 2A.230/2003 und 2A.312/2003 vom 2. Juni bzw. 17. Juli 2003, E. 2.3.1); gleich verhielt es sich bereits 1995, als zwar eine freiwillige, jedoch keine zwangsweise Rückkehr
von Kosovo-Albanern in ihre Heimat erfolgen konnte (vgl. Urteil 2A.184/1995 vom 24. Mai 1995, E. 4c). Wohl ist gestützt auf Art. 5 Ziff. 1 lit. b EMRK unter engen Voraussetzungen eine Haft auch zulässig "zur Erzwingung der Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung", doch muss auch eine solche verhältnismässig sein (vgl. Frowein/ Peukert, EMRK-Kommentar, 2.Aufl., Köln usw. 1996, Rz.68ff. zu Art.5 EMRK; Michele de Salvia, Compendium de la CEDH, Bd.1, Kehl/Strassburg/Arlington 2003, Rz.81ff. zu Art.5 EMRK). Je länger die Haft dauert, desto gewichtiger haben die öffentlichen Interessen an ihrer Aufrechterhaltung zu sein, und um

so sorgfältiger sind diese -auch bei einer Weigerung des Ausländers zu kooperieren- gegenüber den Interessen des inhaftierten Ausländers abzuwägen (Walter Kälin, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: AJP 1995 S. 835 ff., dort S. 852).
4.2.4 Der Beschwerdeführer ist seit rund zwei Jahren mit einer Schweizerin liiert; das Verkündverfahren ist seit dem Frühjahr 2003 eingeleitet. Beim Amt für Migration ist ein Gesuch zur Bewilligung des Aufenthalts zur Vorbereitung der Heirat seit dem 23. April 2003 hängig. Die Fremdenpolizei der Stadt Biel hatte ihrerseits seit Mai 2003 vom Aufenthalt des Beschwerdeführers bei seiner Verlobten Kenntnis; dennoch nahm sie ihn erst am 10. September 2003 in Ausschaffungshaft. Auch wenn die Partnerin des Beschwerdeführers, die ihn während der Haft regelmässig besucht hat, rund neunzehn Jahre älter ist als er, muss es sich bei der geplanten Heirat nicht zum Vornherein um eine Ausländerrechtsehe handeln (vgl. BGE 123 II 49 E. 5b S. 51 ff.; 127 II 49 E. 4b S. 56). Soweit ersichtlich, hat sich der Beschwerdeführer - abgesehen von seiner Einreise ohne Visum und dem anschliessenden, bisher unbewilligten Aufenthalt in der Schweiz - strafrechtlich nichts zu Schulden kommen lassen. War ursprünglich noch davon auszugehen, dass er nötigenfalls in absehbarer Zeit zwangsweise nach Mali ausgeschafft werden könnte, ist dies aufgrund des Amtsberichtes des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements vom 15./16. Januar 2004 - wie dargelegt - zurzeit
nicht mehr der Fall. Nachdem der Beschwerdeführer sich inzwischen seit mehr als vier Monaten in Haft befindet und heute ein zwangsweiser Vollzug seiner Wegweisung realistischerweise nicht absehbar ist, rechtfertigt es sich nicht, seine Festhaltung allein noch in der vagen Hoffnung aufrechtzuerhalten, dass er das Land doch noch vor Ablauf der neun Monate freiwillig verlassen wird; mit Blick auf das hängige Bewilligungsverfahren und seine zweimalige Weigerung, das Flugzeug zu besteigen, dürfte dies auch wenig wahrscheinlich sein. Es wird gegebenenfalls am Gesetzgeber liegen, zu prüfen, ob und inwiefern das bestehende gesetzliche Instrumentarium zu ergänzen ist, um Fällen der vorliegenden Art künftig angemessener Rechnung tragen zu können.
4.2.5 Den kantonalen Behörden steht es frei, dem Beschwerdeführer Kontrollauflagen zu machen und ihn, sollte sich die Möglichkeit eines zwangsweisen Vollzugs der Wegweisung nach Mali wieder konkretisieren, bei Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen (vgl. hierzu Urteil 2A.211/2003 vom 5. Juni 2003, E. 3.2 mit Hinweisen) für den Rest der maximal möglichen Dauer erneut in Haft zu nehmen. In der Zwischenzeit können sie die Anordnung einer Aus- oder Eingrenzung prüfen (Art. 13e ANAG), sollte er die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören oder gefährden.

5.
5.1 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist somit gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und der Beschwerdeführer aus der Haft zu entlassen.

5.2 Es werden keine Kosten erhoben (Art. 156 Abs. 2 OG) und keine Parteientschädigungen zugesprochen (vgl. Art. 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, und der Entscheid des Haftgerichts III Bern-Mittelland, Haftrichter 2, vom 9. Dezember 2003 wird aufgehoben.

2.
Der Beschwerdeführer ist ohne Verzug aus der Haft zu entlassen.

3.
Es werden keine Kosten erhoben.

4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Fremdenpolizei der Stadt Biel und dem Haftgericht III Bern-Mittelland (diesen vorweg auch per Fax) sowie dem Bundesamt für Flüchtlinge schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 30. Januar 2004
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: