VPB 63.40

(Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 14. August 1998, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 30)

Art. 13d AsylG. Art. 13b ANAG. Einreise und Ausschaffungshaft.

Wird im Flughafenverfahren bei sofort vollziehbarer Wegweisung (Art. 13d Abs. 4 AsylG) die Ausschaffungshaft (Art. 13b ANAG) angeordnet und in einem ausserhalb des Flughafenareals liegenden Gefängnis vollzogen (in casu: Ausschaffungsgefängnis am Flughafen Zürich-Kloten), gilt dies grundsätzlich nicht als Einreise in die Schweiz.

Art. 13d LAsi. Art. 13b LSEE. Entrée en Suisse et détention dans une prison en vue du refoulement.

Lorsqu'à l'occasion d'une procédure d'aéroport, une mise en détention en vue du refoulement a été ordonnée (art. 13b LSEE) après le prononcé d'un renvoi immédiatement exécutoire (art. 13d al. 4 LAsi), l'exécution de la détention dans une prison située hors de la zone de transit d'un aéroport (in casu: la prison en vue du refoulement de l'aéroport de Zurich-Kloten), n'est pas, en principe, synonyme d'autorisation d'entrée en Suisse.

Art. 13d LAsi. Art. 13b LDDS. Entrata in Svizzera e carcerazione in vista di respingimento.

In procedura d'aeroporto, quando l'allontanamento è immediatamente effettuabile (Art. 13d cpv. 4 LAsi), la carcerazione ordinata in vista di respingimento (art. 13b LDDS) e eseguita in una prigione specifica situata esternamente alla zona di transito dell'aeroporto (nel caso di specie prigione di Zurigo-Kloten), non configura, in principio, un'autorizzazione d'entrata in Svizzera.

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der Beschwerdeführer verliess den Heimatstaat nach eigenen Angaben am 24. Juli 1998 und gelangte an Bord einer Linienmaschine in die Schweiz, wo ihm am 25. Juli 1998 wegen einer Unregelmässigkeit beim mitgeführten Pass der Weiterflug nach Grossbritannien verweigert wurde. Daraufhin ersuchte er sofort um Asyl. Dem Beschwerdeführer wurde gleichentags vom Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) der Transitraum des Flughafens Zürich-Kloten als Aufenthaltsraum während des Verfahrens am Flughafen zugewiesen.

Das BFF stellte mit Verfügung vom 3. August 1998 fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz, unter Entzug der aufschiebenden Wirkung einer allfälligen Beschwerde.

Mit Beschwerde vom 4. August 1998 (Einreise/Haft) beantragt der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter, er sei unverzüglich aus der Haft im Transitbereich des Flughafens Zürich-Kloten zu entlassen, indem ihm die Einreise in die Schweiz zu gestatten sei. Es sei festzustellen, dass sein Freiheitsentzug durch Festhalten im Transitbereich des Flughafens Zürich-Kloten widerrechtlich sei.

Mit Zwischenverfügung vom 6. August 1998 wurde unter anderem das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen (Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung; Einreise in die Schweiz) beziehungsweise um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde abgewiesen und der Beschwerdeführer angehalten, den Entscheid im Ausland abzuwarten.

Mit Eingabe vom 10. August 1998 stellte er die folgenden Anträge: Es sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer in die Schweiz eingereist sei und das Flughafenverfahren - da die Einreiseverweigerung eine Sachurteilsvoraussetzung darstelle - infolge Einreise als gegenstandslos geworden abzuschreiben sei, weshalb die Vorinstanz anzuweisen sei, ein ordentliches Asylverfahren durchzuführen.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) weist dieses Gesuch ab.

Aus den Erwägungen:

2. Vorliegend wird über die Eingabe des Beschwerdeführers vom 10. August 1998 lediglich befunden, soweit sie die Problematik der Einreiseverweigerung zum Gegenstand hat. Die Beschwerdeeingaben betreffend Asyl und Wegweisung werden in einem späteren Zeitpunkt behandelt. Vorliegend geht es einzig darum, die Frage zu klären, ob der Beschwerdeführer durch die Verlegung vom Transitraum ins Flughafengefängnis in die Schweiz eingereist ist.

(...)

5.a. Der Beschwerdeführer begründet sein Ersuchen um Neuüberprüfung mit seiner Verlegung von der Transitzone des Flughafens Zürich-Kloten ins Flughafengefängnis. Dort sei er in Ausschaffungshaft genommen worden, nachdem die ARK den Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde festgestellt und die Fremdenpolizei des Kantons Zürich eine entsprechende Verfügung erlassen habe. Er stünde nun wegen seiner Verlegung nicht mehr unter der Kontrolle der Flughafenpolizei (Polizeidirektion des Flughafengefängnisses), sondern unter der Justizdirektion. Unter anderem erachte er auch gestützt auf Zitate aus ASYL 1996/4, S. 111, das Asylverfahren am Flughafen als beendet.

b. In der Vernehmlassung vom 13. August 1998 hält das BFF fest, es habe durch die Überführung des Beschwerdeführers vom Transitraum ins Flughafengefängnis keine Einreise stattgefunden. Die Eingaben betreffend Einreise, Asyl und Wegweisung seien abzuweisen. Im Hinblick auf die öffentlichen Sicherheitsinteressen vermöchte die Auffassung bezüglich einer Einreise nicht zu genügen, zumal Vollzugsmassnahmen geboten und rechtlich begründet seien. Die Transitraumaufhaltungspflicht falle mit dem Erlass des Entscheides beziehungsweise Nichtwiederherstellung der aufschiebenden Wirkung dahin. Die Zürcher Kantonalpolizei habe den gesetzlichen Auftrag, den Vollzug sicherzustellen. Die Umsetzung des Vollzugs richte sich nach geeigneten und rechtlich abgesicherten Massnahmen. Eine Anordnung der Ausschaffungshaft oder einer Sicherheitsmassnahme sei im Falle der Verweigerung der freiwilligen Ausreise zweckmässigerweise geboten (Gefahr der Vereitelung der Ausschaffungshandlung, Personalknappheit etc.). Im Transitraum selber sei die Errichtung einer Haftmöglichkeit nicht möglich (rechtliche Probleme, Betreuungsprobleme etc.). Der Beschwerdeführer stünde immer unter polizeilicher Bewachung. Auch müsse die (im zitierten Artikel aus ASYL

vertretene) Auffassung interpretierbar sein, wonach aus welchem Grund auch immer der Gesuchsteller ins Inland gelange, damit stets ein Einreisetatbestand erfüllt sei und das Flughafenverfahren dahinfalle. Massgebend müsse sein, ob sich die fragliche Person weiterhin im einzig und allein dem Zweck der Sicherstellung des Vollzugs einer rechtsgenüglichen Verfügung dienenden Gewahrsam der Behörden befunden habe und ob de jure eine Einreise stattgefunden habe. Denn es könne nicht sein, dass die de-facto-Einreisen, wie beispielsweise infolge sachlicher und rechtlicher Probleme oder beispielsweise infolge einer notfallartigen Anordnung einer Arzt- oder Spitalvisite infolge Vorliegens von echten oder vorgetäuschten körperlichen Problemen etc. einen Einreisetatbestand de jure erfüllten. Das Amt des Hochkommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR) biete auch Gewähr für ein gesetzliches Verfahren am Flughafen. Ohnehin könnte jeder Asylbewerber seine Einreise in die Schweiz erzwingen, wenn er sich am Flughafen entsprechend renitent verhalte, was Sinn und Zweck des Flughafenverfahrens sowie der Meinung des Gesetzgebers zuwiderlaufe. Dem Missbrauch wäre Tür und Tor geöffnet.

c. Der Rechtsvertreter hält im Rahmen der Replik die Einschätzung des BFF im wesentlichen für verfehlt und stellt sich auf den Standpunkt, der Beschwerdeführer sei mit der Überführung ins Flughafengefängnis tatsächlich eingereist. Eine Bewilligung der Flughafenpolizei sei dazu nicht erforderlich. Begriffsnotwendig liege es in der Natur des Flughafenverfahrens, sich örtlich zu definieren. Der Beschwerdeführer erfülle somit alle für eine Einreise erforderlichen Kriterien. Es bestünde nach Eröffnung des Entscheides der ARK beziehungsweise nach Abweisung des Gesuchs um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde - entgegen der Meinung des BFF - grundsätzlich eine Rechtsgrundlage für eine Ausschaffungshaft im Transitbereich des Flughafens Zürich-Kloten, weshalb die von der Vorinstanz ins Feld geführten technischen, rechtlichen und sonstigen Bedenken für den weiteren Verbleib im Transitraum nicht zu überzeugen vermöchten. Auch verfüge die Flughafenpolizei über «Abstellzellen» im Transitbereich. Es sei für die Flughafenpolizei absolut nicht zwingend gewesen, den Beschwerdeführer zur Ausschaffung aus dem Transitbereich zu entfernen.

d. Die Flughafenpolizeidirektion stellte im wesentlichen fest, (...) dass während des Ausschaffungshaftvollzuges der Auszuschaffende den Ausschaffungsbehörden jederzeit nach Anmeldung zur Verfügung (stehe). Die Flughafenpolizei besitze keine Einrichtungen für den Vollzug der Ausschaffungshaft. Im Normalfall verbleibe der Auszuschaffende im Transitraum bis zum Ausschaffungszeitpunkt. Bei renitenten, gewaltbereiten oder fluchtwilligen Auszuschaffenden ordne die Fremdenpolizei des Kantons Zürich auf Antrag der Flughafenpolizei Ausschaffungshaft an. Diese könne nur im nahen Gefängnis durchgeführt werden.

e. Der Rechtsvertreter hielt - nach Einsichtnahme ins Schreiben der Flughafenpolizei Zürich vom 14. August 1998 - an seinen bisherigen Anträgen fest. (...)

6.a. (...)

b. Die ARK stellt aus nachfolgenden Gründen fest, dass mit der Überführung des Beschwerdeführers vom Transitraum im engeren Sinne in das Gefängnis des Flughafens, das auf dem Boden des Flughafengeländes steht, keine Einreise erfolgt ist.

Das Bundesgericht hat sich auf eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde hin am 27. Mai 1997 der Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 25. Juni 1996 angeschlossen, wonach der Aufenthalt im Transit je nach den Bedingungen und den gesetzlichen Grundlagen von einer blossen Freiheitsbeschränkung zu einem Freiheitsentzug im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) werden kann (Fall Amuur vs France, 17/1995/523/609, Recueil 1996-III; deutsche Übersetzung in Europäische Grundrechte-Zeitschrift [EuGRZ], 1996 S. 577 ff.). Angesichts der unbefriedigenden Regelungen in der Schweiz (vgl. Art. 13c und 13d des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 [AsylG], SR 142.31) stellte es eine echte Gesetzeslücke fest und setzte für eine nützliche Übergangsfrist zwingende Verfahrensgrundsätze auf, die - solange der Gesetzgeber nichts anderes beschliesst - (auch von der ARK) zu befolgen sind. Die obenerwähnten gesetzlichen Grundlagen zur Überprüfung einer Beschränkung der Freiheit im Transitraum stellten nach Ansicht des Bundesgerichts nur dem Grundsatz nach eine genügliche gesetzliche Grundlage für die Überprüfung der Freiheitsbeschränkung
beziehungsweise -entziehung dar, weshalb das Bundesgericht auf der Basis von Art. 5 EMRK lückenfüllende «kreative Rechtsprechung» betrieben und die notwendigsten Verfahrensgrundsätze aufgestellt hat (vgl. BGE 123 II 193 ff., insbesondere auf S. 207 ff.). Die Empfehlung (Aufforderung) zum Tätigwerden des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes (EJPD) beziehungsweise zum Erlass einer Verordnung des Bundesrats finden sich im erwähnten Entscheid auf S. 208. Diesem Auftrag ist der Bundesrat mit Änderung der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen vom 22. Mai 1991 (AsylV 1, SR 142.311) und der Verordnung über die Schweizerische Asylrekurskommission vom 18. Dezember 1991 (VOARK, AS 1997 2777) nachgekommen. Das EJPD stellte gestützt darauf in einem Bericht an den Bundesrat fest, das Flughafenverfahren sei ein Verfahren «sui generis». Das Bundesgericht hat in Einklang mit der europäischen Praxis immer festgehalten, dass die ARK «raschestmöglich (à bref délai, speedily)» zu urteilen habe, ohne dafür eine bestimmte Frist zu nennen. Die EMRK verlangte rechtliche Grundlagen für das Festhalten in der Transitzone und eine richterliche Überprüfung der erstinstanzlichen Entscheide am Flughafen. Aus diesem Grunde hat der Bundesrat
eine Verfahrensregelung für eine Übergangsphase geschaffen. Die Terminologie «Transitzone des Flughafens» sollte dabei in einem weiten Sinn verstanden werden. Insbesondere der Kommentar zur Verordnungsänderung stellt auf S. 3 fest, die «Terminologie soll eine breite Auslegung zulassen, zumal damit die Möglichkeit der Unterbringung von Personen, die am Flughafen ein Asylgesuch gestellt haben, auch ausserhalb des eigentlichen Transitbereichs (z. B. in einem Hotel in unmittelbarer Nähe des Flughafengeländes) nicht verbaut werden soll». Im Entscheid des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte i. S. «Affaire Amuur c. France» vom 25. Juni 1996 (17/1995/523/609, § 44, 45, 52) wurde nicht in Frage gestellt, dass die in einem Hotel nahe des Flughafens Paris-Orly untergebrachten, unter ständiger polizeilicher Aufsicht und zur Verfügung des für das Asylverfahren zuständigen Innenministeriums stehenden Gesuchsteller sich «im Transit» befanden. Wenn das EJPD im zitierten Kommentar ausführt, aus dem Amuur-Entscheid gehe hervor, dass «Asylsuchende so lange als Personen im Transit zu gelten haben, als sie sich im Gewahrsam der Flughafenpolizei befinden», engt es die Aussage in jenem Entscheid unnötig ein. Es genügt vollends, wenn
der Asylsuchende oder der weggewiesene Asylbewerber einerseits im Gewahrsam der für die betreffende Form und Phase der Unterbringung - hier: Ausschaffungshaft nach erfolgter Wegweisung - zuständigen Polizeibehörde und zur Verfügung der mit dem Asylverfahren befassten Behörden steht. Dies geht auch ohne weiteres aus dem Bundesgerichtsentscheid vom 27. Mai 1997 (BGE 123 II 193) hervor, wo das Bundesgericht in selbstverständlicher Weise an die bis zum Entscheid der ARK dauernde Phase (sogenannte 3. Phase) die letzte Aufenthaltsphase anschliesst, in welcher, bei Vorhandensein der einschlägigen Voraussetzungen, Ausschaffungshaft möglich ist. Dass diese auch ausserhalb des Flughafenareals zulässig ist, wird vom Bundesgericht ausdrücklich festgehalten: «...Erachtet die kantonale Behörde die Voraussetzungen der Ausschaffungshaft als erfüllt, muss die weitere Festhaltung am Flughafen gemäss Art. 13c Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) von der kantonalen richterlichen Behörde innert 96 Stunden seit

dem Wirksamwerden der Wegweisungsverfügung (Abweisung des Gesuchs um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung) auf ihre Rechtmässigkeit und Angemessenheit
überprüft werden. Dem Erfordernis des raschmöglichsten Entscheids ist damit Genüge getan. Sollte dies, z. B. unter dem Gesichtspunkt der Haftbedingungen, erforderlich sein, darf der Kanton die Zwangsmassnahme auch in anderen Lokalitäten als dem Flughafenareal vollziehen, ohne dass er eine förmliche Einreisebewilligung beim Bundesamt erwirken muss» (vgl. BGE 123 II 204 E. 5b in fine). Im vorliegenden Fall hat die Flughafenpolizei Antrag an die Fremdenpolizei des Kantons Zürich zur Prüfung einer Ausschaffungshaft gestellt, welche in Anwendung der einschlägigen Bestimmungen so verfügt hat. Der zuständige Haftrichter hat am 7. August 1998 in der Folge die Ausschaffungshaft bewilligt und bis zum 6. November 1998 angeordnet. Die Flughafenbehörden verfügen innerhalb des engeren Transitraums nicht über die Möglichkeiten des Ausschaffungsgefängnisses. Daher ist es nur vernünftig, dass der nicht ausreisewillige Beschwerdeführer im Flughafengefängnis bis zu dessen Ausschaffung festgehalten werden kann, wobei der Flughafenpolizei (ebenso wie dem BFF und der ARK) der Zugriff auf die festgehaltene Person für allfällige weitere Verfahrenshandlungen jederzeit offen steht. Ansonsten könnte jeder Asylbewerber durch ein Verweigern von
bestimmten Angaben und Beweismitteln, unter anderem hinsichtlich seiner Identität, und ungeachtet seiner übrigen Vorbringen die Einreise in den Asylstaat erzwingen, was Sinn und Zweck eines Flughafenverfahrens aushöhlen würde.

Somit ist festzustellen, dass die Einreise eines Asylbewerbers in die Schweiz so lange nicht erfolgt, als ihm diese von der Behörde verweigert wird und er sich im Gewahrsam der zuständigen Polizeibehörde befindet. Dabei darf die zeitliche und sachliche Beziehungsnähe zum Flughafenverfahren nie nachhaltig und definitiv unterbrochen werden. Inwieweit es auch einer engen räumlichen Beziehung bedarf, kann im vorliegenden Fall, wo diese mit der Unterbringung im Ausschaffungsgefängnis am Flughafen jedenfalls gegeben ist, offen bleiben. Einer Unterbringung des Beschwerdeführers ins Flughafengefängnis zur Sicherstellung der Ausschaffung stand somit nichts entgegen.

Mit der Überführung des Beschwerdeführers zur Ausschaffungshaft in das Flughafengefängnis Zürich-Kloten, das sich unmittelbar beim beziehungsweise auf dem Flughafengelände befindet, lässt sich daher noch keine Einreise erkennen, weshalb das Gesuch um Feststellung der erfolgten Einreise abzuweisen ist.

Dokumente der ARK