

100.2016.34U  
KEP/KOM/RAP

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 27. Januar 2016**

Verwaltungsrichter Keller  
Gerichtsschreiber Kocher

**A.** \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

**Einwohnergemeinde B.** \_\_\_\_\_

**Kantonales Zwangsmassnahmengericht**  
Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

betreffend Verlängerung der Ausschaffungshaft (Entscheid des kantonalen  
Zwangsmassnahmengerichts vom 20. Januar 2016; KZM 16 71)



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der mazedonische Staatsangehörige A.\_\_\_\_\_ (geb. am ... 1981) kam im Jahr 2002 in die Schweiz, wo er gestützt auf die Ehe mit seiner Frau, welche über eine Niederlassungsbewilligung in der Schweiz verfügt, im November 2002 eine Aufenthaltsbewilligung erhielt. Am 29. September 2010 verurteilte ihn die «Cour d'assises du canton de Neuchâtel» zu einer Freiheitsstrafe von sechseinhalb Jahren wegen schweren Verstosses gegen das Bundesgesetz vom 3. Oktober 1951 über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, BetmG; SR 812.121). Mit Verfügung vom 13. August 2013 wies die Einwohnergemeinde (EG) B.\_\_\_\_\_ A.\_\_\_\_\_ aus der Schweiz weg. Die dagegen erhobenen Rechtsmittel wurden von der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern (VGE 2014/260 vom 24.2.2015) und zuletzt am 2. April 2015 vom Bundesgericht abgewiesen (BGer 2C\_260/2015). Das Staatssekretariat für Migration (SEM) verhängte am 13. Juli 2015 ein vom 1. Oktober 2015 bis 30. September 2025 geltendes Einreiseverbot gegen A.\_\_\_\_\_. Gemäss eigenen Angaben hat er daraufhin die Schweiz gegen Ende Oktober 2015 mit dem Auto Richtung Paris verlassen.

### **B.**

Gemäss eigenen Angaben kehrte A.\_\_\_\_\_ aus Mazedonien kommend am 16. oder 17. Dezember 2015 wieder in die Schweiz zurück, wo er am 22. Dezember 2015 von der Kantonspolizei Bern angehalten und festgenommen wurde. Am 23. Dezember 2015 wies ihn die EG B.\_\_\_\_\_ mit sofortiger Wirkung aus der Schweiz weg und versetzte ihn in Ausschaffungshaft. Mit Entscheid vom 24. Dezember 2015 bestätigte das kantonale Zwangsmassnahmengericht (ZMG) nach mündlicher Verhandlung die Ausschaffungshaft bis zum 21. Januar 2016. Da die erforderlichen Papiere bis dahin nicht beschafft werden konnten, beantragte die EG B.\_\_\_\_\_ eine Verlängerung der Ausschaffungshaft

um einen Monat. Nach mündlicher Verhandlung bestätigte das ZMG die Haftverlängerung bis zum 21. Februar 2016 (Entscheid vom 20. Januar 2016).

### **C.**

Dagegen ist A. \_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 20. Januar 2016 an das Verwaltungsgericht gelangt. Er stellt den sinngemässen Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und er sei aus der Haft zu entlassen.

Mit Verfügung vom 25. Januar 2016 hat der Instruktionsrichter die Beschwerde den übrigen Verfahrensbeteiligten zugestellt.

### **Erwägungen:**

#### **1.**

**1.1** Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 12 Abs. 2 des Einführungsgesetzes vom 20. Januar 2009 zum Ausländer- und Asylgesetz [EG AuG und AsylG; BSG 122.20]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

**1.3** Der vorliegende Entscheid fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 2 Bst. e des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisa-

tion der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

## **2.**

**2.1** Anders als der Beschwerdeführer zu meinen scheint, handelt es sich bei der Ausschaffungshaft nicht um eine Strafe für ein begangenes Delikt. Haftzweck bildet die Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung (vgl. Art. 76 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG; SR 142.20]). Zu diesem Zweck ist es unter den hiernach aufgeführten Voraussetzungen möglich, die Ausschaffungshaft anzuordnen und zu verlängern. Das ZMG hat dem Gesuch der EG B. \_\_\_\_\_ entsprochen, die Ausschaffungshaft ursprünglich bis zum 21. Januar 2016 bestätigt und insbesondere keine Aussage über die maximale Dauer der Ausschaffungshaft gemacht (Haftentscheid vom 24.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B]). Die EG B. \_\_\_\_\_ hat sodann rechtzeitig vor Ablauf der angeordneten Ausschaffungshaft ein Gesuch um deren Verlängerung gestellt, welches das ZMG entsprechend zu prüfen hatte.

**2.2** Im Rahmen eines Haftverlängerungsverfahrens sind erneut alle Haftvoraussetzungen zu überprüfen, da die erste Haftgenehmigung nicht in dem Sinn in materielle Rechtskraft erwächst, als einzelne Aspekte nicht mehr Verfahrensgegenstand bildeten und unabänderlich entschieden wären. Bei der Beurteilung der Haftverlängerung ist daher – selbst wenn die ausländische Person den ursprünglichen Haftgenehmigungsentscheid nicht angefochten hat – auch zu prüfen, ob der Haftgrund nach wie vor besteht bzw. tatsächlich gegeben ist; es kann dabei indessen auf die Begründung im Haftgenehmigungsentscheid Bezug genommen werden (BGE 122 I 275 E. 3b; Thomas Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl. 2009, N. 10.33; VGE 2015/303 vom 22.10.2015, E. 2.1).

**2.3** Wurde ein erstinstanzlicher (nicht notwendigerweise auch rechtskräftiger) Weg- oder Ausweisungsentscheid eröffnet, kann die zuständige

Behörde zur Sicherstellung des Vollzugs die ausländische Person in Ausschaffungshaft nehmen bzw. sie in dieser belassen, wenn die Voraussetzungen von Art. 76 AuG erfüllt sind. Dabei muss einer der in Art. 76 Abs. 1 AuG genannten Haftgründe bestehen und der Vollzug der Wegweisung mit dem nötigen Nachdruck verfolgt werden (Beschleunigungsgebot; Art. 76 Abs. 4 AuG). Die Administrativhaft hat insgesamt den sich aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip ergebenden Erfordernissen zu genügen (Art. 36 Abs. 3 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 28 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]), es darf kein Haftbeendigungsgrund vorliegen (Art. 80 Abs. 6 AuG) und es ist die maximal zulässige Haftdauer zu beachten (Art. 79 AuG). Die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der Haft sind gemäss Art. 80 Abs. 2 AuG spätestens nach 96 Stunden durch eine richterliche Behörde aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu überprüfen.

### 3.

Am 23. Dezember 2015 hat die EG B.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführer, zumal er – in Missachtung des am 13. Juli 2015 verhängten Einreiseverbots (vgl. vorne Bst. A) – illegal in die Schweiz eingereist ist, mit «Standardformular» weggewiesen (Art. 64b AuG) und die sofortige Vollstreckung der Wegweisung (Art. 64d Abs. 2 AuG) angeordnet. Diese Verfügung war mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen und wurde dem Beschwerdeführer noch gleichentags eröffnet («Décision de renvoi» vom 23.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B]). Es liegt damit ein Wegweisungsentscheid im Sinn von Art. 76 Abs. 1 AuG vor, dessen Vollzug bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen mit der Ausschaffungshaft sichergestellt werden kann.

### 4.

**4.1** Das ZMG hat in seiner Haftgenehmigungsentscheid vom 24. Dezember 2015 den Haftgrund gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. c AuG (Einreise in die Schweiz trotz Einreiseverbot) als

erfüllt erachtet. Dieser Entscheid ist unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen. Auf die betreffenden Erwägungen verweist das ZMG im hier angefochtenen Entscheid vom 20. Januar 2016 und stellt fest, dass der Haftgrund weiterhin besteht. Dies ist nicht zu beanstanden, haben sich die haftbegründenden Umstände doch seither nicht verändert und ist eine entsprechende Bezugnahme auf das Haftgenehmigungsverfahren zulässig (vgl. vorne E. 2.2). – Gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. c AuG kann die betroffene Person in Ausschaffungshaft genommen werden, wenn sie trotz Einreiseverbot das Gebiet der Schweiz betreten hat und nicht unverzüglich weggewiesen werden kann. Dem Beschwerdeführer war es aufgrund des vom SEM verhängten und bis zum 30. September 2025 geltenden Einreiseverbots untersagt, in die Schweiz zurückzukehren, nachdem er gemäss eigenen Angaben Ende Oktober 2015 die Schweiz verlassen hatte. Die Verfügung des SEM vom 13. Juli 2015 ist dem damaligen Anwalt des Beschwerdeführers am Folgetag zugestellt worden (vgl. Rückschein, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B]). An der polizeilichen Einvernahme vom 22. Dezember 2015 gab der Beschwerdeführer ausdrücklich zu Protokoll, dass er um die Einreisesperre gewusst habe, er jedoch wegen eines Arzttermins in die Schweiz gekommen sei (Protokoll polizeiliche Einvernahme vom 22.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B], S. 2). Mithin hat sich der Beschwerdeführer bei seiner Rückkehr in die Schweiz wissentlich über die Einreisesperre hinweggesetzt. Wenn er nun in seiner Beschwerde geltend macht, er habe gemeint, die Einreisesperre gelte erst ab Ende Januar 2016 (vgl. auch Protokoll mündliche Haftverhandlung vom 24.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B], S. 2), erscheint dies wenig glaubhaft, zumal für ein solches Missverständnis weder nachvollziehbare Gründe genannt werden noch ersichtlich sind. Das ZMG hat damit das Vorliegen des Haftgrunds gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. c AuG zu Recht bejaht.

**4.2** Im Licht der gesamten Umstände ist auch der Haftgrund der Untertauchensgefahr gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und 4 AuG zu bejahen, wie er von der EG B.\_\_\_\_\_ geltend gemacht worden ist: Eine Untertauchensgefahr liegt nach dem Gesetzestext vor, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass die betroffene Person sich der

Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sie der Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AuG sowie Art. 8 Abs. 1 Bst. a oder Abs. 4 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) nicht nachkommt (Ziff. 3) oder wenn ihr bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Ziff. 4). Ob eine derartige Untertauchensgefahr vorliegt, muss aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalls beurteilt werden. Neben den ausdrücklich genannten Fällen der Mitwirkungspflichtverletzung ist sie auch dann zu bejahen, wenn die betroffene Person bereits einmal untergetaucht ist, durch unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollzugsbemühungen zu erschweren versucht oder sonst klar zu erkennen gibt, dass sie nicht bereit ist, in ihre Heimat zurückzukehren bzw. auszureisen. Für eine Untertauchensgefahr spricht sodann, wenn die betroffene Person straffällig geworden ist, keinen festen Aufenthaltsort hat oder mittellos ist (BGE 140 II 1 E. 5.3 [Pra 103/2014 Nr. 34], 130 II 56 E. 3.1; BVR 2010 S. 529 E. 4.2, 2009 S. 531 E. 3.3). – Der Beschwerdeführer ist in der Schweiz erheblich straffällig geworden (vgl. vorne Bst. A sowie E. 4.3 hiernach). Er ist zudem – unter Missachtung eines Einreiseverbots – ohne gültige Reisepapiere in die Schweiz eingereist. In der Schweiz verfügt er über keinen festen Aufenthaltsort. Obwohl seine Frau und sein Sohn noch in der Schweiz leben, hat er gemäss eigenen Angaben sein Gepäck bei einem Kollegen deponiert, dessen Wohnort und Namen er allerdings nicht preisgeben will. Dort soll sich auch sein Reisepass befinden, den er jedoch – sollte dieser wirklich dort sein – den Behörden vorenthält und damit erst die Einholung eines «Laissez-passer» erforderlich macht (vgl. hinten E. 5.2). Über seine Absichten in der Schweiz machte er sodann widersprüchliche Aussagen. So erklärte er zunächst, er sei wegen eines Arzttermins in die Schweiz zurückgekehrt, später in der gleichen Einvernahme führte er aus, er sei in der Schweiz um Autos für den Export zu kaufen (vgl. insb. Protokoll polizeiliche Einvernahme vom 22.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B], S. 2 ff.; Protokoll polizeiliche Einvernahme vom 23.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 15 1700 [act. 2B], S. 2). Mit Blick auf sein bisheriges Verhalten ist nicht davon auszugehen, dass er sich den Behörden für den Vollzug einer allfälligen Wegweisung freiwillig zur Verfügung halten wird.

**4.3** In Ausschaffungshaft kann zudem genommen werden, wer wegen eines Verbrechens verurteilt worden ist (Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. h AuG). Verbrechen sind Straftaten, die mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (Art. 10 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuches [StGB; SR 311.0]). Das trifft für schwere Wiederhandlungen gegen das BetmG zu, da gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG in schweren Fällen die Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr ist. Die Verurteilung muss rechtskräftig sein (Thomas Hugi Yar, a.a.O., N. 10.74; VGE 2014/55 vom 12.2.2014, E. 5.1). – Aufgrund der unwidersprochenen Aktenlage – der Beschwerdeführer ist wegen schweren Verstosses gegen die Betäubungsmittelgesetzgebung zu einer Freiheitsstrafe von sechseinhalb Jahren rechtskräftig verurteilt worden (Verkauf von insgesamt 4 kg Heroin; vgl. BGer 2C\_260/2015 vom 2.4.2015, E. 5.3 [unpag. Haftakten ZMG 15 1700 {act. 2B}]; vorne Bst. A) – sieht das Verwaltungsgericht den Haftgrund von Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. h AuG ebenfalls als gegeben.

## **5.**

Die Zulässigkeit der Ausschaffungshaft setzt ferner deren Verhältnismässigkeit voraus, wobei namentlich den familiären Verhältnissen der inhaftierten Person und den Umständen des Haftvollzugs Rechnung zu tragen ist (Art. 80 Abs. 4 AuG). Es ist zudem zu prüfen, ob die ausländische Person hafterstehungsfähig ist (vgl. BVR 2010 S. 541 E. 4.5.1).

**5.1** Gründe, welche die Haft als unverhältnismässig erscheinen lassen, sind nicht ersichtlich und werden vom Beschwerdeführer auch nicht vorgebracht. Angesichts des Verhaltens des Beschwerdeführers (Einreise in die Schweiz trotz Einreiseverbot) und der festgestellten Untertauchensgefahr kommen keine mildereren (Zwangs-)Massnahmen – wie beispielsweise eine regelmässige Meldepflicht bei den Migrationsbehörden – in Betracht (vgl. dazu statt vieler BGer 2C\_168/2013 vom 7.3.2013, E. 3.2; VGE 2014/363 vom 30.12.2014, E. 5.1, jeweils mit Hinweis auf die Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rück-

führung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger [sog. «Rückführungsrichtlinie»; ABl. L 348 vom 24.12.2008 S. 98 ff.]). Ebenso wenig gibt das bisherige Verhalten des Beschwerdeführers Anlass zur Annahme, dass er freiwillig aus der Schweiz ausreist. Daran ändert nichts, dass er an der Haftverhandlung angegeben hat, die fehlenden Papiere selber beschaffen und innert 24 bis 48 Stunden die Schweiz verlassen zu wollen (Protokoll mündliche Haftverhandlung vom 20.1.2016, unpag. Haftakten ZMG 16 71 [act. 2A], S. 2 f. auch zum Folgenden). Schliesslich bezeichnet er die Haftbedingungen als gut und seinen Gesundheitszustand als sehr gut. Dass der Haftvollzug aus anderen Gründen unverhältnismässig wäre, wird nicht geltend gemacht und ergibt sich auch nicht aus den Akten.

**5.2** Des Weiteren überschreitet die Haft die Dauer von sechs Monaten nicht (vgl. Art. 79 Abs. 1 AuG). Haftbeendigungsgründe sind weder geltend gemacht noch ersichtlich (Art. 80 Abs. 6 AuG). Es gibt sodann keine Anhaltspunkte dafür, dass die Rückkehr des Beschwerdeführers nach Mazedonien nicht in absehbarer Zeit möglich sein wird. Schliesslich bestehen auch keine Anzeichen dafür, dass die Behörden den Wegweisungsvollzug nicht mit dem nötigen Nachdruck verfolgen würden (Beschleunigungsgebot; Art. 76 Abs. 4 AuG): Den Akten ist zu entnehmen, dass die EG B. \_\_\_\_\_ unverzüglich das SEM um Vollzugsunterstützung ersuchte (Antrag um Ausstellung eines «Laissez-passer» vom 24.12.2015, unpag. Haftakten ZMG 16 71 [act. 2A]) und dieses das Gesuch um Ausstellung eines «Laissez-passer» an die zuständigen Behörden in Mazedonien weitergeleitet hat, wie das SEM auf Anfrage der EG B. \_\_\_\_\_ vom 19. Januar 2016 mitteilte. Gemäss dessen nachvollziehbarer Einschätzung steht die entstandene Verzögerung, welche eine Haftverlängerung nötig machte, im Zusammenhang mit dem bis etwa Mitte Januar dauernden orthodoxen Weihnachtsfest. Im Übrigen kann festgehalten werden, dass die Zustimmung der mazedonischen Behörden mittlerweile eingegangen ist (act. 4 und 4A). Ohnehin nicht zu hören ist der Beschwerdeführer, wenn es zutreffen sollte, dass er einen Reisepass besitzt, diesen aber nicht vorzulegen gedenkt (vgl. vorne E. 4.2).

**6.**

An der mündlichen Haftverhandlung wurde der Beschwerdeführer unter anderem über sein Recht auf eine anwaltliche Verbeiständung informiert. Ausserdem wurde er konkret gefragt, ob die Verhandlung unterbrochen werden solle, damit er einen Anwalt oder eine Anwältin kontaktieren könne oder ob er erst den Entscheid des ZMG abwarten wolle. Der Beschwerdeführer hat sich für Letzteres entschieden und dabei zu Protokoll gegeben, dass er nach der Verhandlung seine Frau kontaktieren wolle, die dann mit seinen Anwälten schauen werde, welche er im Übrigen selber bezahlen könne (vgl. Protokoll mündliche Haftverhandlung vom 20.1.2016, unpag. Haftakten ZMG 16 71 [act. 2A], S. 2). Seine Beschwerde hat er dann aber wiederum selber verfasst. Wenn er nun darin vorbringt, er müsse seine Anwälte kontaktieren (Beschwerde, S. 2), ist ihm entgegenzuhalten, dass ihm dieses Recht nicht verweigert worden ist oder wird, sondern er selber bislang auf diese Möglichkeit verzichtet hat.

**7.**

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG).

Mit Blick auf diesen Verfahrensausgang konnte auf das Einholen einer Stellungnahme bei der EG B. \_\_\_\_\_ und beim ZMG verzichtet werden.

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 800.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
  - dem Beschwerdeführer
  - der Einwohnergemeinde B. \_\_\_\_\_
  - dem kantonalen Zwangsmassnahmengericht
  - dem Staatssekretariat für Migrationund mitzuteilen:
  - dem Regionalgefängnis Bern

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.