

100.2017.85U
HAT/ROC/RAP

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 30. März 2017

Verwaltungsrichter Häberli
Gerichtsschreiber Röthlisberger Brandenburg

A. _____
vertreten durch Fürsprecherin ...
Beschwerdeführer

gegen

Amt für Migration und Personenstand des Kantons Bern
Eigerstrasse 73, 3011 Bern

und

Kantonales Zwangsmassnahmengericht
Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

betreffend Anordnung der Ausschaffungshaft (Entscheid des kantonalen
Zwangsmassnahmengerichts vom 13. März 2017; KZM 17 341)



Sachverhalt:

A.

Der am ... 1981 geborene A._____, Staatsbürger von Ägypten, reiste nach eigenen Angaben im Sommer 2008 mit einem Touristenvisum in die Schweiz ein, um mit seinem Sohn (... 2008) und dessen Schweizer Mutter zusammenzuleben. Nach kurzer Zeit zog A._____ offenbar nach Frankreich, angeblich um dort einer Arbeit nachzugehen. Ungefähr zweieinhalb Jahre später kehrte er in die Schweiz zurück und stellte am 11. April 2011 ein Asylgesuch. Mit Entscheid vom 21. Oktober 2014 trat das damalige Bundesamt für Migration (BFM; heute: Staatssekretariat für Migration [SEM]) auf das Gesuch nicht ein und wies A._____ aus der Schweiz weg. Ab dem 3. Dezember 2014 galt A._____ als untergetaucht und wurde deshalb im Fahndungssystem RIPOL zur Verhaftung ausgeschrieben. Er will sich in dieser Zeit erneut in Frankreich aufgehalten haben, um zu arbeiten. Am 8. März 2016 ersuchte er beim Amt für Migration und Personenstand des Kantons Bern (MIP), Migrationsdienst (MIDI) um Nothilfe. Der MIDI veranlasste in der Folge die erforderlichen Massnahmen, um A._____ – der erklärt hatte, nicht freiwillig nach Ägypten zurückzukehren – in sein Heimatland zu schaffen. Am 9. März 2017 wurde er von der Kantonspolizei angehalten und noch gleichentags vom MIDI in Ausschaffungshaft versetzt.

B.

Mit Entscheid vom 13. März 2017 bestätigte das kantonale Zwangsmassnahmengericht (ZMG) nach mündlicher Verhandlung die Ausschaffungshaft bis zum 8. Juni 2017.

C.

Hiergegen hat A._____ am 23. März 2017 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei

aufzuheben und er sei aus der Haft zu entlassen. Gleichzeitig hat er um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seiner Rechtsvertreterin als amtliche Anwältin ersucht.

Mit Verfügung vom 24. März 2017 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 zum 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 Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

2.

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, wenn die Voraussetzungen von Art. 76 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) 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).

3.

Mit (rechtskräftiger) Entscheid vom 21. Oktober 2014 trat das BFM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und wies diesen aus der Schweiz weg (vgl. vorne Bst. A; Rechtskraftbescheinigung vom 2.12.2014, in Haftakten ZMG [act. 3A] pag. 9).

3.1 Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, dass die angeordnete Wegweisung durch seine (angebliche) Ausreise nach Frankreich vollzogen worden sei, weshalb der abschlägige Asylentscheid nicht mehr Grundlage für die Ausschaffungshaft bilden könne. Er sei im November 2014 auf Anraten Dritter aus der Schweiz weggezogen und habe bis März 2016 in Frankreich gearbeitet. Frankreich habe für ihn die beste Alternative zur Schweiz dargestellt, da er dort Bekannte habe, die französische Sprache beherrsche und er sich geografisch näher bei seinem Sohn befunden habe, als wenn er nach Ägypten zurückgekehrt wäre (vgl. Beschwerde S. 6).

3.2 Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden: Zwar gilt die selbständige Ausreise einer weggewiesenen ausländischen Person in der Regel als

Vollzug des Wegweisungsentscheids, so dass dieser nach einer Wiedereinreise nicht mehr Grundlage einer Ausschaffungshaft bilden kann (BGE 140 II 74 E. 2.3; VGE 2014/353 vom 19.12.2014 E. 3, 2014/28 vom 30.1.2014 E. 4). Gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers erscheint die behauptete Ausreise aus der Schweiz indes nicht als Vollzug der rechtskräftig verfügten Wegweisung. Der Beschwerdeführer führt namentlich aus, dass er während des Aufenthalts in Frankreich seinen Sohn regelmässig, d.h. «etwa fünf Mal pro Jahr während je zehn Tagen bis zwei Wochen» in der Schweiz besucht habe (Beschwerde S. 4). Es liegt mithin auf der Hand, dass er mit seinem vorübergehenden Aufenthalt in Frankreich lediglich der drohenden Ausschaffung durch die Schweizer Behörden hat entgehen wollen. Der Beschwerdeführer hat das Land mithin nicht aus Beweggründen verlassen, die einen eigentlichen Bruch mit seiner Anwesenheit in der Schweiz bewirkt hätten (vgl. VGE 2016/352 vom 21.12.2016 E. 3.4, 2016/268 vom 26.9.2016 E.3.3, 2011/390 vom 18.10.2011 E. 3.2).

3.3 Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer über keine gültigen Identitäts- und Reisepapiere verfügt (vgl. Ausschreibungsbegehren im RIPOL vom 31.12.2014, Vorladung zur Reisepapierbeschaffung vom 5.9.2016 und Protokoll Ausreisegespräch vom 6.9.2016, alles in act. 3A pag. 12 ff.), so dass seine Einreise in Frankreich unrechtmässig erfolgt ist (vgl. auch zum ersten Aufenthalt in Frankreich [2008-2011], Anhörungsprotokoll vom 15.11.2011 [Beschwerdebeilage 3] S. 3 f.). Die Schweiz ist damit nach den Regeln des «Dublin-Verfahrens» für den Vollzug der mit dem negativen Asylentscheid verbundenen Wegweisung grundsätzlich weiterhin zuständig (vgl. BGer 2C_689/2014 vom 25.8.2014 E. 2.2, 2C_520/2013 vom 6.6.2013 E. 3.1; VGE 2014/353 vom 19.12.2014 E. 3, 2014/28 vom 30.1.2014 E. 4). Überdies wäre sie aufgrund des Abkommens vom 28. Oktober 1998 zwischen dem Schweizerischen Bundesrat und der Regierung der Französischen Republik über die Rückübernahme von Personen mit unbefugtem Aufenthalt (SR 0.142.113.499) ohnehin verpflichtet, den Beschwerdeführer zurückzunehmen (vgl. BGer 2C_539/2008 vom 23.7.2008 E. 2, 2C_294/2008 vom 22.4.2008 E. 2.2). Die Ausreise stellt nur dann einen Vollzug der Wegweisung dar, wenn die Einreise in den betroffenen (Dritt-)Staat legal ist bzw. keine Rückübernahmepflichten für die Schweiz mehr bestehen. Der allfällige illegale Aufenthalt des Beschwerdeführers in

Frankreich vermag den Fortbestand des Wegweisungsentscheids somit nicht von vornherein infrage zu stellen (vgl. zum Ganzen BGE 133 II 97 E. 4.2.2; BVR 2010 S. 541 E. 4.4.4).

3.4 Unbehelflich ist sodann, wenn sich der Beschwerdeführer hinsichtlich seiner Wegweisung auf die Beziehung zu seinem Sohn beruft, mit dem er sich seit Oktober 2016 im Rahmen eines Besuchsrechts regelmässig jeden ersten Sonntag im Monat treffe. Das ZMG habe den Sachverhalt unvollständig festgestellt und das rechtliche Gehör (Art. 21 ff. VRPG; Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 26 Abs. 2 KV) verletzt, indem es sich bei seiner Beurteilung auf veraltete und teilweise falsche Feststellungen aus dem Asylverfahren gestützt habe (vgl. Beschwerde S. 7 f.; vgl. auch Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege S. 2). Soweit sich der Beschwerdeführer damit auf den staatsvertraglich und verfassungsmässig garantierten Schutz des Familienlebens beruft bzw. Gründe geltend macht, welche seiner Auffassung nach den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen, verkennt er, dass Gegenstand des Haftprüfungsverfahrens regelmässig bloss die Rechtmässigkeit der Haft bildet. Das Haftgericht hat sich grundsätzlich nur zu vergewissern, ob (überhaupt) ein Weg- oder Ausweisungsentscheid vorliegt; dessen Rechtmässigkeit bildet nicht Gegenstand des Haftprüfungsverfahrens. Entsprechende Einwände sind im Asyl-, Bewilligungs- oder Wegweisungsverfahren durch die hierfür zuständigen Behörden zu prüfen, nicht (erstinstanzlich) durch das Haftgericht (vgl. BGE 130 II 377 E. 1, 130 II 56 E. 2 a.E.; BGer 2C_749/2012 vom 28.8.2012 E. 2.3, 2C_455/2009 vom 5.8.2009 E. 2.3). Nur wenn der Wegweisungsentscheid offensichtlich unzulässig, d.h. geradezu willkürlich bzw. nichtig erscheint, darf bzw. muss die Haftgenehmigung verweigert werden, da der Vollzug einer in diesem Sinn rechtswidrigen Anordnung nicht mit einer ausländerrechtlichen Zwangsmassnahme sichergestellt werden kann (BGE 128 II 193 E. 2.2.2 mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen BVR 2016 S. 529 E. 4.2). – Solche Mängel sind vorliegend nicht ersichtlich: Im Asylverfahren wurde geprüft, ob dem Beschwerdeführer wegen dessen in der Schweiz lebenden Sohnes ein Aufenthaltsrecht zu gewähren sei. Die Frage wurde verneint, da trotz der gelegentlichen Besuche in der Schweiz keine gelebte und enge persönliche Beziehung zwischen den beiden bestehe, zumal sich der Beschwerdeführer über längere Zeit in Frankreich aufgehalten habe

und Spannungen zwischen den Eltern die Regelung eines Besuchsrecht lange verunmöglicht hätten; erst seit Dezember 2013 fänden regelmässige Treffen im Rahmen eines Besuchsrechts statt (vgl. Entscheid des BFM vom 21.10.2014 Ziff. III/1, in act. 3A pag. 4 ff.). Selbst wenn hinsichtlich der aktuellen Lage auf die Vorbringen des Beschwerdeführers abgestellt wird, trifft diese Einschätzung unverändert zu, ist die Beziehung zum Sohn doch nach wie vor im Aufbau begriffen (vgl. Beschwerde S. 7) und sind die monatlichen Besuche bis zu ihrer Wiederaufnahme im Oktober 2016 offenbar zwischenzeitlich ausgesetzt worden. Damit sind keine Gründe ersichtlich, welche die angeordnete Wegweisung als offensichtlich unzulässig bzw. geradezu willkürlich erscheinen lassen würden. Die dahingehenden Einwände sind unbegründet, womit auch die in diesem Zusammenhang gestellten Beweisanträge (Befragung der Kindesmutter, Bericht der Sozialen Dienste Zürich bzw. über die begleiteten «Besuchssonntage») abzuweisen sind (antizipierte Beweiswürdigung; statt vieler vgl. BGE 141 I 60 E. 3.3; BVR 2015 S. 159 E. 3.4). Aus denselben Gründen erweisen sich die Vorwürfe der unvollständigen Sachverhaltsfeststellung und der Verletzung des rechtlichen Gehörs als unbegründet.

3.5 Nach dem Gesagten liegt ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid im Sinn von Art. 76 Abs. 1 AuG vor, dessen Vollzug durch Ausschaffungshaft sichergestellt werden kann.

4.

Das ZMG hat den Haftgrund gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und 4 AuG der (tatsächlichen) Untertauchensgefahr als gegeben erachtet.

4.1 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 2016 S. 529 E. 5.2).

4.2 Der Beschwerdeführer bestreitet das Vorliegen einer Untertauchensgefahr. Er habe sich nach seiner Rückkehr aus Frankreich am 8. März 2016 beim MIDI gemeldet und am Ausreisegespräch vom 6. September 2016 teilgenommen. Zwar treffe zu, dass er nicht bereit sei, nach Ägypten zurückzukehren, weil er die Beziehung zu seinem Sohn pflegen wolle. Gegen die Annahme einer Untertauchensgefahr spreche indes gerade der Umstand, dass am 1. April 2017 der nächste «Besuchssonntag» anstehe.

4.3 Diese Vorbringen sind nicht stichhaltig: Der Beschwerdeführer ist rechtskräftig aus der Schweiz weggewiesen worden und hätte das Land bis zum 20. November 2014 verlassen müssen (vgl. Entscheid des BFM vom 21.10.2014 S. 5). Eine aus der Schweiz weggewiesene Person, die nicht ausreist, ist verpflichtet, die zuständige Behörde auch ohne besondere Aufforderung stets über ihren Aufenthaltsort zu informieren. Unterlässt sie dies und ist sie nicht auffindbar, ist das entsprechende Verhalten als Untertauchen zu werten (BVR 2010 S. 541 E. 3.4, 2009 S. 531 E. 3.7; VGE 2016/188 vom 11.7.2016 E. 4.2). Der Beschwerdeführer hat die Schweiz trotz Verpflichtung zur Ausreise nicht (jedenfalls nicht auf rechtmässigem Weg) verlassen, wobei sein Aufenthaltsort den Behörden vom 3. Dezember 2014 bis zum 8. März 2016 unbekannt war (vgl. vorne Bst. A). Aufgrund seiner Ausführungen ist davon auszugehen, dass er sich bewusst nach Frankreich abgesetzt hat, um sich einer Ausschaffung zu entziehen (vgl. vorne E. 3.2), will er doch unbestrittenermassen nicht in sein Heimatland zurückkehren (vgl. hiervor E. 4.2). Der Umstand, dass er am 8. März

2016 beim MIDI um Nothilfe ersucht und am Ausreisegespräch vom 6. September 2016 teilgenommen hat (vgl. act. 3A pag. 14 bzw. 17 f.), lässt vor diesem Hintergrund nicht auf das Nichtbestehen einer Untertauchensgefahr schliessen. Dies umso weniger, als der Beschwerdeführer am 17. Februar 2017 an einem Grenzübergang bei Basel anlässlich seiner Einreise in die Schweiz von der Polizei aufgegriffen worden ist (vgl. Festnahme-Rapport vom 17.2.2017, in act. 3A pag. 26 f.). Er hat die Schweiz mithin erneut verlassen, ohne Meldung zu machen, und dies in einem Zeitpunkt, in dem ihm hätte bewusst sein müssen, dass die Bemühungen der Schweizer Behörden im Hinblick auf die bevorstehende Ausschaffung in vollem Gang waren (vgl. Gesuch um Vollzugsunterstützung vom 23.12.2016, Gesuch an die ägyptische Botschaft betreffend Reisepapiere vom 30.12.2016, beides in act. 3A pag. 19 ff. bzw. 22 f.). Damit hat er selber den Tatbeweis erbracht, dass jederzeit mit einem erneuten Untertauchen zu rechnen ist. Im Übrigen verfügt der Beschwerdeführer zur Zeit unbestrittenermassen weder über finanzielle Mittel noch einen festen Aufenthaltsort, zumal er aufgrund der fehlenden Aufenthaltsberechtigung keine Arbeitsbewilligung erhält (vgl. Protokoll Ausreisegespräch vom 6.9.2016 S. 2, in act. 3A pag. 17 f.; Beschwerde S. 6). Das ZMG hat die Untertauchensgefahr nach Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 bzw. Ziff. 4 AuG somit zu Recht bejaht.

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 Der Beschwerdeführer beruft sich auf die Beziehung zu seinem Sohn (vgl. vorne E. 3.4), die seine Inhaftierung indes nicht unverhältnismässig macht: Der Sohn lebt in einem stabilen Umfeld bei seiner Mutter (vgl. Protokoll KESB vom 22.5.2013 [Beschwerdebeilage 7] S. 2 ff.), sodass seine Betreuung und Pflege ohne weiteres sichergestellt sind. Aus-

serdem könnte der Beschwerdeführer angesichts seines eingeschränkten Besuchsrechts zur Zeit ohnehin keinen massgeblichen Beitrag zur Betreuung leisten. Damit spricht auch das Kindeswohl nicht entscheidend für die Haftentlassung. Weiter fallen angesichts der festgestellten Untertauchungsgefahr (vgl. vorne E. 4.3) keine milderen (Zwangs-)Massnahmen wie beispielsweise eine Eingrenzung nach Art. 74 Abs. 1 Bst. a AuG oder eine regelmässige Meldepflicht bei den Migrationsbehörden nach Art. 64e Bst. a AuG in Betracht (vgl. etwa BGer 2C_787/2014 vom 29.9.2014 E. 2.2; VGE 2016/353 vom 21.12.2016 E. 6.3, je 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 Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger [sog. «Rückführungsrichtlinie»; ABl. L 348 vom 24.12.2008 S. 98 ff.]). Andere Gründe, die den Haftvollzug unverhältnismässig erscheinen lassen würden, werden nicht geltend gemacht und ergeben 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 Rückführung des Beschwerdeführers nach Ägypten nicht in absehbarer Zeit möglich sein wird. Gemäss den Ausführungen des MIDI wurde die Ausstellung eines sog. «Laissez-passer» von der ägyptischen Botschaft zugesichert (vgl. E-Mail vom 9.3.2017 und Anordnung der Ausschaffungshaft vom 10.3.2017, beides in act. 3A pag. 28 f.). Es bestehen damit keine Anzeichen dafür, dass die Behörden den Wegweisungsvollzug nicht mit dem nötigen Nachdruck verfolgen würden (Beschleunigungsgebot; Art. 76 Abs. 4 AuG). Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen und hat er keinen Anspruch auf Ersatz seiner Parteikosten (vgl. Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Er hat indessen ein

Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beordnung seiner Rechtsvertreterin gestellt (vgl. vorne Bst. C).

6.2 Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 111 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272]). Unter den gleichen Voraussetzungen kann einer Partei überdies eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 111 Abs. 2 VRPG). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechtigte Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen, das heisst wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Als aussichtslos sind demgegenüber Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen können, weil er sie nichts kostet (BGE 140 V 521 E. 9.1, 139 III 475 E. 2.2, je mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen auch Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, a.a.O., Art. 111 N. 12).

6.3 Jede Person, der die Freiheit entzogen wird, muss die Möglichkeit haben, ihre Rechte – in einer den Umständen angemessenen, wirksamen Weise – geltend zu machen (Art. 31 Abs. 2 BV; Art. 25 Abs. 2 und 4 KV). Im Hinblick hierauf ist das Erfordernis der fehlenden Aussichtslosigkeit für die amtliche Verbeiständung bei einem Freiheitsentzug von einer gewissen Intensität bzw. Dauer jeweils sachgerecht zu relativieren und das Kriterium der Erfolgsaussichten differenziert zu handhaben. In diesem Zusammenhang hat das Bundesgericht festgestellt, dass der ausländischen Person in Administrativhaft bei der Haftverlängerung nach drei Monaten bzw. bei einer Haftanordnung von mehr als drei Monaten eine schwere Freiheitsbeschränkung droht, die für sie mit rechtlichen und tatsächlichen Schwierig-

keiten verbunden ist, denen sie – auf sich selber gestellt – mangels Kenntnis der Sprache und der hiesigen Verhältnisse nicht gewachsen erscheint. Es ist ihr in solchen Situationen selbst in «einfachen Fällen» kaum möglich, das administrative Haft(verlängerungs)verfahren ohne anwaltliche Hilfe zu verstehen. Die wirksame Geltendmachung ihrer Rechte setzt deshalb spätestens in diesem Verfahrensabschnitt voraus, dass einem Antrag auf unentgeltliche Verbeiständung entsprochen wird (zum Ganzen BGE 139 I 206 E. 3.3.1 mit Hinweisen). Entsprechendes gilt nicht nur für die erstinstanzliche obligatorische richterliche Haftprüfung, sondern auch für ein allfälliges Rechtsmittelverfahren, falls die betroffene Person vor dem Haftgericht ohne ihr Verschulden nicht bereits anwaltlich vertreten war. Die bedürftige inhaftierte ausländische Person hat gestützt auf Art. 29 Abs. 3 BV, Art. 26 Abs. 3 KV und Art. 5 Ziff. 4 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) einen Anspruch darauf, bei der Haftverlängerung losgelöst von den Erfolgsaussichten ihrer Argumente mindestens einmal vor einer richterlichen Behörde auf ihr Gesuch hin anwaltlich beraten bzw. vertreten zu werden (vgl. BGer 2C_526/2016 vom 30.6.2016 E. 2.1; VGE 2016/179 vom 27.6.2016 E. 6.3, 2015/290 vom 6.10.2015 E. 7.3).

6.4 Das ZMG hat die Ausschaffungshaft erstmals für drei Monate angeordnet. Die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege unabhängig von den Erfolgsaussichten der Beschwerde sind somit nicht gegeben. Vor Verwaltungsgericht muss folglich die unentgeltliche Rechtspflege nur gewährt werden, wenn die Beschwerde nicht als aussichtslos erscheint. Dies ist indes nicht der Fall, bringt der Beschwerdeführer doch kein Argument vor, das den Entscheid des ZMG und dessen Begründung ernsthaft in Frage stellen könnte. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen, ohne dass die Prozessarmut des Beschwerdeführers noch zu prüfen wäre. Da über das Gesuch erst im Rahmen des Sachentscheids befunden wird und der Beschwerdeführer keine Gelegenheit hatte, die Beschwerde nach Abweisung seines Gesuchs zurückzuziehen und damit Kosten zu sparen, sind diese praxismässig bloss in der Höhe der üblichen Abschreibungsgebühr zu erheben (BVR 2014 S. 437 E. 7.9).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen
 2. Das Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
 3. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine reduzierte Pauschalgebühr von Fr. 500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
 4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
 5. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - dem Amt für Migration und Personenstand des Kantons Bern
 - dem kantonalen Zwangsmassnahmengericht
 - dem Staatssekretariat für Migration
- und 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.