



**Fall-Nr.:** B 2022/124  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 19.09.2022  
**Entscheiddatum:** 25.07.2022

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 25.07.2022**

**Ausländerrecht; Art. 76a Abs. 1 und 2, 80a Abs. 3 und 4, Art. 81 Abs. 2 AIG; Art. 31 Abs. 4 BV; Art. 5 Ziff. 4 EMRK. Die für die Haftüberprüfung im schriftlichen Verfahren zuständige Einzelrichterin hat über das Gesuch des Beschwerdeführers um Überprüfung der Haft und Entlassung vom 7. Juni 2022, das am Mittwoch, 8. Juni 2022 bei ihm einging, am Dienstag, 14. Juni 2022 entschieden und damit die völker- und verfassungsrechtlichen Ansprüche des Beschwerdeführers auf richterliche Beurteilung der Haft "so rasch als möglich" beziehungsweise "innerhalb kurzer Frist" nicht verletzt. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung der Haft sind erfüllt. Sie erweist sich auch als geeignet, erforderlich und zumutbar. Das Ausschaffungsgefängnis Bazenheid erfüllt die Mindestvoraussetzungen an den Vollzug der im Dublin-Verfahren angeordneten ausländerrechtlichen Administrativhaft (Verwaltungsgericht, B 2022/124).**

#### **Entscheid vom 25. Juli 2022**

##### Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;  
Gerichtsschreiber Scherrer

##### Verfahrensbeteiligte

**A.**\_\_, zurzeit im Ausschaffungsgefängnis, Ifangstrasse 5, 9602 Bazenheid,

##### **Beschwerdeführer,**

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Sonja Comte, AsyLex, Gotthardstrasse 52,  
8002 Zürich,



## St.Galler Gerichte

gegen

**Verwaltungsrekurskommission des Kantons St. Gallen**, Unterstrasse 28,  
9001 St. Gallen,

**Vorinstanz,**

und

**Migrationsamt**, Oberer Graben 38, 9001 St. Gallen,

**Beschwerdegegnerin,**

Gegenstand

**Haft im Rahmen des Dublin-Verfahrens (Art. 76a AIG)**

### **Das Verwaltungsgericht stellt fest:**

#### **A.**

A.\_\_\_ (geboren 1990, von Libyen) reiste am 6. Mai 2022 von Österreich herkommend, wo er am 30. April 2022 um Asyl ersucht hatte, ohne gültiges Reisepapier mit dem Zug in die Schweiz ein. In Buchs/SG wurde er vom Grenzwachtkorps angehalten und kontrolliert und an die Kantonspolizei St. Gallen überstellt, die ihn zunächst vorläufig festnahm. Gestützt auf den Haftbefehl des Migrationsamts vom 6. Mai 2022 wurde er am 7. Mai 2022 für die Dauer des Dublin-Verfahrens in Haft genommen. Am 17. Mai 2022 stimmte die zuständige Behörde Österreichs einer Übernahme von A.\_\_\_ zu (act. 7/5 Seiten 59 ff.). In der Folge wies ihn das Staatssekretariat für Migration mit Verfügung vom 18. Mai 2022 aus der Schweiz nach Österreich weg und beauftragte den Kanton St. Gallen mit dem Vollzug der Wegweisung (act. 7/5 Seiten 62 ff.). A.\_\_\_ erklärte anlässlich der Eröffnung der Verfügung am 24. Mai 2022, auf die Erhebung einer Beschwerde zu verzichten (act. 7/5 Seite 76). Das Migrationsamt eröffnete A.\_\_\_ gleichentags den Haftbefehl zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung im Dublin-Verfahren (act. 7/5 Seiten 78 ff.). SwissREPAT buchte für den 17. Juni 2022 für A.\_\_\_ einen Linienflug von Zürich nach Wien (act. 7/5 Seiten 90 ff.).



## St.Galler Gerichte

### B.

Am 7. Juni 2022 ersuchte A.\_\_ durch seine Rechtsvertreterin bei der Verwaltungsrekurskommission um Überprüfung der Haftanordnung im Dublin-Verfahren. Er beantragte deren Aufhebung und die umgehende Entlassung aus der Haft, eventualiter die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haft. Zudem sei festzustellen, dass die Inhaftierung im Gefängnis Bazenheid aufgrund der Haftbedingungen rechtswidrig sei. Die zuständige Einzelrichterin bestätigte am 14. Juni 2022 den Haftbefehl vom 24. Mai 2022 und wies das Haftentlassungsgesuch ab. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung. Es wurden keine amtlichen Kosten erhoben und Rechtsanwältin Lea Hungerbühler, die als unentgeltliche Rechtsbeiständin von A.\_\_ bestellt wurde, mit CHF 666.30 aus der Gerichtskasse entschädigt.

### C.

A.\_\_ (Beschwerdeführer) erhob gegen den Entscheid der Einzelrichterin der Verwaltungsrekurskommission (Vorinstanz) vom 14. Juni 2022 durch seine Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 29. Juni 2022 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den Rechtsbegehren, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, eventualiter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und -verbeiständung, sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und er sei umgehend aus der Haft zu entlassen, eventualiter die Unrechtmässigkeit der Haft festzustellen. Es seien die Verletzung der grundrechtlich gebotenen Entscheidungsfrist sowie die Widerrechtlichkeit der Haftbedingungen und der unzureichenden medizinischen Versorgung festzustellen.

Die Vorinstanz verzichtete mit Eingabe vom 6. Juli 2022 auf eine Vernehmlassung. Das Migrationsamt verzichtete am 11. Juli 2022 auf eine Vernehmlassung und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers hat dem Gericht am 21. Juli 2022 eine Honorarnote eingereicht.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Begründung seiner Rechtsbegehren wird, soweit wesentlich, in den Akten eingegangen.

### **Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:**

#### 1.

Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59 Abs. 1 des



Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Der Beschwerdeführer, dessen Gesuch um Überprüfung der Haftanordnung und Entlassung aus der Haft im Rahmen des Dublin-Verfahrens gemäss Art. 76a des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und Integrationsgesetz; SR 142.20, AIG) die Vorinstanz mit dem angefochtenen Entscheid abgewiesen hat, ist zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Selbst wenn der Beschwerdeführer mittlerweile aus der Haft entlassen worden sein sollte, ist seine Beschwerde in der Sache zu behandeln, da sich im Verfahren vor allen kantonalen Vorinstanzen als Partei beteiligen können muss, wer zur Beschwerde an das Bundesgericht berechtigt ist (vgl. Art. 111 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht; Bundesgerichtsgesetz, SR 173.110, BGG) und das Bundesgericht seinerseits in Konstellationen wie der vorliegenden – der Beschwerdeführer rügt in vertretbarer Weise Verletzungen völker- und verfassungsrechtlicher Ansprüche, die sich als Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung jederzeit wieder stellen können – vom Erfordernis des praktischen und aktuellen schutzwürdigen Rechtsschutzinteresses absieht (vgl. BGer 2C\_101/2017 vom 1. März 2017 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 142 I 135 E. 1.3.2). Die Beschwerde gegen den am 14. Juni 2022 versandten Entscheid wurde mit Eingabe vom 29. Juni 2022 rechtzeitig erhoben und erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

## 2.

### 2.1.

Der Beschwerdeführer wurde gestützt auf Art. 76a AIG seit 7. Mai 2022 zur Sicherstellung des Dublin-Verfahrens und anschliessend ab 24. Mai 2022 zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung nach Österreich, den für das Asylverfahren zuständigen "Dublin-Staat", in Haft genommen. Er macht geltend, sein Gesuch vom 7. Juni 2022 um Überprüfung der Haftanordnung und um Entlassung aus der Haft sei von der Vorinstanz nicht innerhalb von 96 Stunden und damit nicht fristgerecht behandelt worden. Die Vorinstanz hielt dazu fest, die Frist zur Überprüfung der Haft beginne ab Eingang der Beschwerde zu laufen. Über ein Gesuch um Entlassung aus der Haft sei innert acht Arbeitstagen in einem schriftlichen Verfahren zu entscheiden. Das Gesuch um Haftüberprüfung datiere vom 7. Juni 2022, der Entscheid vom 14. Juni 2022. Damit habe die Frist nicht deutlich länger als 96 Stunden gedauert und damit das Beschleunigungsgebot nicht verletzt.



### 2.2.

Nach Art. 80a Abs. 3 AIG wird die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Dublin-Haft auf Antrag der inhaftierten Person durch eine richterliche Behörde in einem schriftlichen Verfahren überprüft (Satz 1); diese Überprüfung kann jederzeit beantragt werden (Satz 2). Über ein Haftentlassungsgesuch, welches die inhaftierte Person ebenfalls jederzeit einreichen kann, hat die richterliche Behörde gemäss Art. 80a Abs. 4 AIG innert acht Arbeitstagen in einem schriftlichen Verfahren zu entscheiden. Jede Person, der die Freiheit nicht von einem Gericht entzogen wird, hat gemäss Art. 31 Abs. 4 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, BV) das Recht, jederzeit ein Gericht anzurufen, das so rasch wie möglich über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs entscheidet. Nach Art. 5 Ziff. 4 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK) hat jede inhaftierte Person Anspruch auf richterliche Überprüfung der Haft innerhalb kurzer Frist. Die Bestimmungen konkretisieren das allgemeine Verbot der Rechtsverzögerung (vgl. Art. 29 Abs. 1 BV; G. Steinmann, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl. 2014, N 23 zu Art. 29 BV). Fristen von bis zu 14 Tagen sind ausreichend (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte 44672/98 vom 12. Juni 2003, *Herz/Deutschland*, Rz. 73; vgl. auch H. Vest, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], N 40 zu Art. 31 BV). Dass die gesetzliche Frist von acht Arbeitstagen den völker- und verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht genüge, bringt der Beschwerdeführer deshalb zu Recht nicht vor (vgl. BGE 142 I 135 E. 3).

### 2.3.

Soweit die Eingabe des Beschwerdeführers vom 7. Juni 2022 als *Haftentlassungsgesuch* im Sinn von Art. 80a Abs. 4 AIG zu behandeln war, ist die Frist von acht Arbeitstagen offenkundig eingehalten: Das Gesuch ging am Mittwoch, 8. Juni 2022 bei der Vorinstanz ein. Selbst unter Einbezug des Tages des Eingangs hat die Vorinstanz mit dem Entscheid vom Dienstag, 14. Juni 2022 die maximal zulässige Frist nicht ausgeschöpft.

War die Eingabe als *Gesuch um Überprüfung der Haftanordnung* zu behandeln, hat sich die Frist zu dessen Bearbeitung nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht an den acht Arbeitstagen für ein Entlassungsgesuch, sondern an den 96 Stunden von Art. 80 Abs. 2 AIG zu orientieren, wobei sich die zulässige Verfahrensdauer nach den Umständen des Einzelfalls richten, aber nicht deutlich länger als 96 Stunden sein soll (vgl. BGer 2C\_620/2021 vom 14. September 2021 E. 3.1.2 mit Hinweis auf BGE 142 I 135 E. 3.1). Zwar hat das Verfahren sieben Tage, was 168 Stunden entspricht,



gedauert. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass die Anordnung der Dublin-Haft, anders als die Anordnung der übrigen ausländerrechtlichen Administrativhaften, nicht von Amtes wegen anlässlich einer mündlichen Verhandlung richterlich überprüft wird, sondern die betroffene Person das Verfahren mit einem schriftlichen Gesuch in Gang setzt und in einem schriftlichen Verfahren nach einem Schriftenwechsel darüber entschieden wird. Vorliegend hat der Beschwerdeführer, der sich bereits seit 7. Mai 2022 in Dublin-Haft befand (act. 7/2.1), dem Verein AsyLex die Vollmacht zur vollumfänglichen Vertretung im asyl- und ausländerrechtlichen Verfahren am 20. Mai 2022 ausgestellt (act. 7/2.2). Die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers hat sich damit zur Ingangsetzung des Verfahrens zur Überprüfung der Haftanordnung mit der Einreichung der Eingabe vom 7. Juni 2022 ihrerseits selbst einige Tage Zeit gelassen. Die Vorinstanz hat am Tag des Eingangs der Eingabe, am Mittwoch, 8. Juni 2022, das Migrationsamt zur Einreichung von Akten und Vernehmlassung eine Frist von zwei Tagen bis Freitag, 10. Juni 2022, 09.00 Uhr, angesetzt. Vernehmlassung und Akten wurden am 10. Juni 2022 an die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers gesandt mit der Möglichkeit, dazu bis Dienstag, 14. Juni 2022, 09.00 Uhr Stellung zu nehmen. Davon hat die Rechtsvertreterin mit elektronischer Eingabe vom Montag, 13. Juni 2022 Gebrauch gemacht (act. 7/7, Zeitpunkt des Eingangs nicht aktenkundig). Die Einzelrichterin entschied über die Angelegenheit am darauffolgenden Tag. Der schriftlich begründete Entscheid wurde noch gleichentags versandt. In Stunden bemessen hat das Verfahren, insbesondere, weil es sich über ein Wochenende erstreckte, zwar mehr als 96 Stunden, jedoch deutlich weniger als acht Arbeitstage gedauert.

Unter Berücksichtigung, dass das Verfahren – wie von Art. 80a Abs. 3 und 4 AIG vorgesehen – schriftlich geführt wurde und zwischen Eingang und schriftlich begründetem Entscheid ein Wochenende lag, hat die Vorinstanz die völker- und verfassungsrechtlichen Ansprüche des Beschwerdeführers auf richterliche Beurteilung der Haft "so rasch als möglich" gemäss Art. 31 Abs. 4 BV beziehungsweise "innerhalb kurzer Frist" gemäss Art. 5 Ziff. 4 EMRK nicht verletzt.

### 3.

#### 3.1.

Der Beschwerdeführer macht geltend, es seien nicht alle Voraussetzungen für die Anordnung der Dublin-Haft erfüllt. Es reiche nicht, auf einem Formular die gesetzlichen Haftgründe anzukreuzen. Die im Gesetz aufgelisteten Katalogtaten vermöchten keine erhebliche Untertauchensgefahr zu begründen. Die Vorinstanz habe sich mit den



aktuellen Umständen nicht konkret auseinandergesetzt und nicht ansatzweise erklärt, weshalb eine erhebliche Fluchtgefahr vorliegen solle. Der Beschwerdeführer bringt vor, er habe sich seit seiner Einreise in die Schweiz kooperativ verhalten, den Behörden b[e]reitwillig und glaubhaft Auskunft über seine Lebensgeschichte wie auch den Grund seiner geplanten Durchreise durch die Schweiz gegeben. Er habe in der Schweiz nie einen Asylantrag stellen wollen und der Polizei gegenüber versichert, er sei bereit, nach Österreich zurückzukehren. Als ultima ratio sei die Haft nur zulässig, wenn sie das in sachlicher, zeitlicher und persönlicher Hinsicht mildeste Mittel darstelle, mit dem der gesetzliche Zweck einer Sicherstellung des Wegweisungsvollzugs gerade noch erreicht werden könne. Die Vorinstanz habe Haftalternativen nicht ernstlich geprüft. Inwiefern die Inhaftierung eines Mannes, der die Schweiz lediglich habe passieren wollen, um sich in Frankreich medizinisch behandeln zu lassen, erforderlich sei, um seine Ausreise sicherzustellen, lasse sich kaum erklären. Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, mangels adäquater medizinischer und ärztlicher Behandlung seiner Prostataerkrankung sei die Haft unverhältnismässig.

### 3.2.

Die zuständige Behörde kann gestützt auf Art. 76a Abs. 1 AIG eine im Dublin-Verfahren ausgewiesene Person zur Sicherstellung der Wegweisung in den für das Asylverfahren zuständigen Dublin-Staat in Haft nehmen, wenn im Einzelfall konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass die Person sich der Durchführung der Wegweisung entziehen will (lit. a, "erhebliche Fluchtgefahr"), die Haft verhältnismässig ist (lit. b) und sich weniger einschneidende Massnahmen nicht wirksam anwenden lassen (lit. c). Die Bestimmung setzt inhaltlich Art. 28 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29. Juni 2013 S. 31 ff.; Dublin-III-Verordnung) um (vgl. BGer 2C\_199/2018 vom 9. Juli 2018 E. 4.1 mit Hinweisen).

Art. 76a Abs. 2 AIG umschreibt die konkreten Anzeichen, welche befürchten lassen, die betroffene Person wolle sich der Durchführung der Wegweisung entziehen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn ihr Verhalten in der Schweiz oder im Ausland darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzen werde (lit. b). Dieser Haftgrund setzt nicht voraus, dass die betroffene Person im Asyl- oder Wegweisungsverfahren Anordnungen der Behörden missachtet hat (lit. a, e contrario). Allein der Hinweis, der Beschwerdeführer habe sich bisher den schweizerischen



Behörden gegenüber kooperativ verhalten, schliesst deshalb nicht aus, dass – andere – konkrete Anzeichen eine Fluchtgefahr befürchten lassen. Als Fluchtgefahr bezeichnet Art. 2 Ingress und lit. n der Dublin-III-Verordnung das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven, gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass ein Gesuchsteller gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, sich diesem durch Flucht entziehen könnte. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, Art. 76a Abs. 2 AIG setze den Haftgrund der "erheblichen Fluchtgefahr" in einer Art. 28 Abs. 2 der Dublin-III-Verordnung nicht gerecht werdenden Weise um (vgl. dazu BGer 2C\_199/2018 vom 9. Juli 2018 E. 3.2.).

### 3.3.

#### 3.3.1.

Im Juni 2016 reiste der Beschwerdeführer unerlaubt und ohne erforderliche Einreisedokumente in die Bundesrepublik Deutschland ein, wo er im September 2016 erfolglos um Asyl ersuchte. Der mit der Abschiebeandrohung vom 28. November 2017 verbundenen Ausreisepflicht kam er nicht freiwillig nach. In Deutschland trat er namentlich wegen Diebstahls, Erschleichens von Leistungen, unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln sowie Besitzes und Führens einer verbotenen Waffe strafrechtlich in Erscheinung. Am 10. April 2019 wurde er nach Tunesien abgeschoben. In diesem Zeitpunkt waren Ermittlungsverfahren gegen ihn wegen vorsätzlichen Besitzes einer verbotenen Waffe, Bedrohung und Diebstahl/Hehlerei hängig. Die zuständigen deutschen Behörden auferlegten ihm im September 2021 ein Einreise- und Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren (vgl. act. 7/5 Seite 7). Seinen eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer im Jahr 2022 Tunesien krankheitsbedingt wieder und gelangte via Türkei, Serbien und Ungarn nach Österreich mit dem Ziel, seine Krankheit bei einem ihm bekannten Arzt in Frankreich behandeln zu lassen. Dort habe er auch ganz nahe Bekannte und Kollegen. Den tunesischen Reisepass habe er verloren. Es sei ihm nur bekannt gewesen, dass er im Anschluss an seine Ausschaffung während dreissig Monaten nicht nach Deutschland zurückkehren dürfe (vgl. act. 7/5 Seiten 9/10). Bevor der Beschwerdeführer illegal ohne Reisepass und Visum in die Schweiz einreiste, hielt er sich seinen eigenen Angaben zufolge während zehn Tagen in Wien (Österreich) auf, wo er um Asyl ersuchte. In der polizeilichen Befragung gab er allerdings auch an, er habe sich in Strassburg (Frankreich) aufgehalten. Zu seinem Namen, zu seinem Geburtsdatum und zu seiner Herkunft (Tunesien, Libyen, Nordkorea) liegen sodann unterschiedliche Angaben vor (act. 7/5 Seite 4).



## St.Galler Gerichte

Der Beschwerdeführer hat im Jahr 2016 erfolglos in Deutschland um Asyl ersucht. In Deutschland wurde er auch mehrfach straffällig. Der Verpflichtung, Deutschland zu verlassen und in seine Heimat zurückzukehren, kam er nicht freiwillig nach. Nach seiner Ausschaffung im Jahr 2019 nach Tunesien kehrte er im Jahr 2022 illegal nach Europa zurück. Seine Schilderung des Reisewegs erscheint inkonsistent. Dass er von Strassburg in Frankreich nach Wien gereist sein soll, obwohl der Arzt, der seine Prostataerkrankung behandeln soll, angeblich in Frankreich lebt, erscheint kaum nachvollziehbar. Trotz hängigen Asylverfahrens in Österreich reiste er sodann ohne Reisepass und Visum in die Schweiz ein. Damit liegen hinreichend konkrete Anzeichen dafür vor, dass er sich den behördlichen Anordnungen im Hinblick auf den anstehenden Vollzug der Wegweisung im Dublin-Verfahren nach Österreich ohne ausreichende Zwangsmassnahme widersetzt hätte.

### 3.3.2.

Die Haft ist durch das *öffentliche Interesse* an der Durchsetzung des europäischen Dublin-Systems, das mehrfache Asylanträge in verschiedenen Mitgliedstaaten vermeiden soll, gerechtfertigt und auch verhältnismässig. Sie ist zur Durchsetzung dieses öffentlichen Interesses *geeignet* und *erforderlich*. Insbesondere ist die vom Beschwerdeführer in Betracht gezogene mildere Massnahme – Meldepflicht bei der Ausreise aus der Schweiz nach Österreich – unzureichend, zumal der Beschwerdeführer in der Schweiz keinen möglichen Aufenthaltsort bezeichnet hat und in erster Linie nach Frankreich gelangen möchte, weil dort nahe Bekannte und Freunde sowie der Arzt, bei dem er sich behandeln lassen will, leben sollen. Wie er dies ohne Papiere und Visum legal tun könnte, ist nicht ersichtlich. Die Schweiz aber darf nicht bewusst zu einer illegalen Einreise in einen benachbarten Schengen-Staat Hand bieten (vgl. BGer 2C\_205/2007 vom 1. Juni 2007 E. 3.3, 2C\_71/2008 vom 29. Januar 2008 E. 2.3). Unter diesen Umständen liessen sich weniger einschneidende Massnahmen im Sinn von Art. 76a Abs. 1 Ingress und lit. c AIG nicht wirksam anwenden, ohne den Haftzweck zu gefährden. Der Beschwerdeführer stellt – zu Recht – die medizinische und ärztliche Betreuung im Ausschaffungsgefängnis Bazenheid nicht grundsätzlich in Frage. Auch wenn sie nicht in erster Linie von Fachärzten oder Fachärztinnen wahrgenommen wird, garantiert sie bei entsprechender Einschätzung durch den Gefängnisarzt auch eine spezialärztliche Untersuchung und Behandlung durch einen Urologen oder eine Urologin. Die Haft erweist sich deshalb auch mit Blick auf die medizinische Versorgung als verhältnismässig im Sinn von Art. 76a Abs. 1 Ingress lit. b AIG.



### 4.

#### 4.1.

In der Beschwerde werden die Haftbedingungen im Ausschaffungsgefängnis Bazenheid beanstandet. Das Trennungsgebot werde nicht eingehalten. Die Haftanstalt sei bis vor zehn Jahren ein Gefängnis für die Strafhaft und die Räumlichkeiten gerade nicht auf das Regime der Ausschaffungshaft, die keiner Gefängnisumgebung gleichkommen dürfe, ausgerichtet gewesen. Das habe die Nationale Kommission zur Verhütung von Folter bereits im Jahr 2016 festgestellt. Neueren Medienberichten sei zu entnehmen, dass die Haftbedingungen keineswegs besser geworden seien. Wenn die Vorinstanz erwähne, der Beschwerdeführer habe grundsätzlich die Möglichkeit, Briefe zu schreiben, sei daraus zu schliessen, dass er keinen Zugang zum Internet erhalte und keine Möglichkeit habe, online zu kommunizieren. Der Anspruch auf soziale Kontakte innerhalb wie auch ausserhalb des Gefängnisses werde damit mindestens in zweifacher Hinsicht verletzt. Wie die Vorinstanz zum Schluss komme, die medizinische Versorgung sei gewährleistet, führe sie nicht aus. – Das Migrationsamt hat sich zu den Haftbedingungen nicht geäussert. Sie hat die Haftbedingungen, wie sie in der Beschwerde konkret umschrieben werden, nicht bestritten. Die Durchführung des vom Beschwerdeführer beantragten Augenscheins erübrigt sich deshalb.

#### 4.2.

Nach Art. 81 Abs. 2 AIG (in der seit 1. Juni 2019 in Kraft stehenden Fassung; AS 2019 S. 1413) ist die ausländerrechtliche Administrativhaft in Hafteinrichtungen zu vollziehen, die dem Vollzug der Vorbereitungs-, Ausschaffungs- und Durchsetzungshaft dienen; ist dies insbesondere aus Kapazitätsgründen in Ausnahmefällen nicht möglich, so sind die inhaftierten Ausländerinnen und Ausländer gesondert von Personen in Untersuchungshaft oder im Strafvollzug unterzubringen. Art. 81 Abs. 4 AIG verweist für die Rückführungen in einen Drittstaat (lit. a) und für Dublin-Überstellungen (lit. b) auf das einschlägige europäische Recht.

Für Dublin-Überstellungen verweist Art. 28 Abs. 4 der Dublin-III-Verordnung seinerseits auf Art. 9, 10 und 11 der Richtlinie 2013/33/EU. Danach sind die inhaftierten Personen in speziellen Hafteinrichtungen oder zumindest von den gewöhnlichen Strafgefangenen getrennt unterzubringen (Art. 10 Ziff. 1); sie müssen die Möglichkeit haben, sich an der frischen Luft aufzuhalten (Art. 10 Ziff. 2), mit Personen des UNHCR oder in deren Auftrag tätiger Organisationen sowie mit Familienangehörigen, Rechtsbeistand oder Berater und bestimmten weiteren Personen Verbindung aufzunehmen und sie als Besucher zu empfangen (Art. 10 Ziff. 3 und 4) und haben Anspruch auf systematische



Informationen zu den in der Einrichtung geltenden Regeln (Art. 10 Ziff. 5). Schliesslich ist die Gesundheit, auch die psychische Gesundheit, der inhaftierten Personen ein vorrangiges Anliegen der nationalen Behörden, wobei die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass regelmässige Überprüfungen stattfinden, die inhaftierten Personen in angemessener Weise unterstützt werden und ihrer besonderen Situation einschliesslich ihrer Gesundheit Rechnung getragen wird (Art. 11 Ziff. 1).

Auch das europäische Recht geht davon aus, dass einerseits in Mitgliedstaaten besondere Hafteinrichtungen unter Umständen fehlen können – in diesen Fällen müssen die in Haft genommenen Drittstaatsangehörigen gesondert von den gewöhnlichen Strafgefangenen untergebracht werden – und andererseits in Haft genommenen Drittstaatsangehörigen auf Wunsch gestattet wird, zu gegebener Zeit mit Rechtsvertretern, Familienangehörigen und den zuständigen Konsularbehörden Kontakt aufzunehmen (vgl. Urteil des EuGH C-519/20 vom 10. März 2022 Rz. 5 zum entsprechenden Art. 16 der Richtlinie 2008/115/EG). Rechtsvorschriften, die Ausnahmen von diesem Grundsatz der Trennung von Strafvollzug und ausländerrechtlicher Administrativhaft vorsehen, sind selbst dann zulässig, wenn nicht ausgeschlossen ist, dass in dem Zeitraum, in dem auf die Ausnahme zurückgegriffen wird, in bestimmten speziellen Einrichtungen für den Vollzug der Abschiebehaft vorübergehend Plätze verfügbar sind (vgl. Urteil des EuGH C-519/20 vom 10. März 2022 Rz. 78). Personen in ausländerrechtlicher Haft werden gemäss Art. 2 Abs. 2 der Verordnung über die Gefängnisse und Vollzugsanstalten (sGS 962.14) getrennt von Gefangenen anderer Haftarten untergebracht und erhalten im Rahmen der Hausordnung Gelegenheit für soziale Kontakte und gemeinschaftliche Aktivitäten; im Übrigen werden die Vorschriften der Verordnung sachgemäss angewendet.

### **4.3.**

#### **4.3.1.**

Das Gefängnis Bazenheid war zwar bei seiner Errichtung auf den Vollzug der Untersuchungshaft ausgerichtet. Zu berücksichtigen ist, dass der Vollzug der Untersuchungshaft – anders als der Vollzug von Freiheitsstrafen – dem Grundsatz der Unschuldsvermutung Rechnung tragen muss. Insoweit ergeben sich hinsichtlich der Anforderungen an die Haftbedingungen Parallelen zur ausländerrechtlichen Administrativhaft. Dass der Zweck der letzteren im Vergleich zu jenem der ersteren ein freiheitlicheres Regime zulässt, ist unbestritten. Das hat bei der Umnutzung zu entsprechenden baulichen Massnahmen geführt (vgl. Tagblatt vom 1. November 2018; [www.tagblatt.ch](http://www.tagblatt.ch)). Die wesentliche Voraussetzung des Vollzugs der



ausländerrechtlichen Haft in einer separaten dafür vorgesehenen Hafteinrichtung ist erfüllt. Im Gefängnis in Bazenheid werden nebst der ausländerrechtlichen Administrativhaft – unbestrittenermassen – keine auf anderen Rechtsgründen beruhenden Freiheitsentzüge vollzogen.

### 4.3.2.

Aus den Akten ist nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer gegenüber der Gefängnisleitung oder gegenüber dem Migrationsamt die Haftbedingungen beanstandet hätte oder von ihm konkret geltend gemachte Ansprüche abschlägig beantwortet worden wären. Auch in der Beschwerde wird nicht geltend gemacht, es fehle an der Möglichkeit, sich an der frischen Luft aufzuhalten, Verbindungen zu Vertretern des UNHCR, Familienangehörigen, Rechtsbeistand oder Beratern aufzunehmen und deren Besuch zu empfangen oder an der genügenden Erfüllung des Informationsanspruchs gemäss Art. 10 Ziff. 2-5 der Richtlinie 2013/33/EU.

Die Haftbedingungen im Ausschaffungsgefängnis Bazenheid sind gemäss Aussagen eines Betroffenen in einem parallelen Verfahren B 2022/122 mit der nämlichen Rechtsvertreterin spürbar weniger einschränkend als jene im Strafvollzug. Sie können allerdings je nach Zusammensetzung der Insassengemeinschaft, der Herkunftsländer der Insassen und der Belegung nicht immer gleich offen ausgestaltet werden (vgl. Stellungnahme der Regierung des Kantons St. Gallen vom 18. Mai 2016 zu Ziffer 23 des Berichts der Nationalen Kommission zur Verhütung von Folter [NKVF] über ihren Besuch vom 5./6. Oktober 2015 in den Gefängnissen der Kantonspolizei St. Gallen; [www.nkvf.admin.ch](http://www.nkvf.admin.ch) Publikationen/Berichte der Kontrollbesuche). Dass die baulichen Voraussetzungen und die personelle Ausstattung der Gefängnisse es zurzeit nicht zulassen, den Gefangenen überall Beschäftigungs-, Sport- und Freizeitmöglichkeiten und grosszügige Aussenkontakte zu bieten (vgl. Stellungnahme zu Ziffer 22 des Berichts), ist auf die überkommene st. gallische Struktur des Vollzugs freiheitsentziehender Massnahmen in zahlreichen kleineren Einrichtungen zurückzuführen. Regierung, Parlament und Volk des Kantons St. Gallen haben deshalb erkannt, dass eine weitergehende Zentralisierung der Vollzugseinrichtungen erforderlich ist und in der Volksabstimmung vom 25. November 2018 den Kantonsratsbeschluss über die Erweiterung und Erneuerung des Regionalgefängnisses und der Staatsanwaltschaft Altstätten zugestimmt (vgl. zum Stand der Umsetzung Geschäft Nr. 33.21.02, dazu insbesondere Kantonsratsbeschluss über einen Nachtragskredit betreffend Altlastensanierung im Zusammenhang mit der Erweiterung und Erneuerung des Regionalgefängnisses und der Staatsanwaltschaft Altstätten,



Botschaft und Entwurf der Regierung vom 26. Oktober 2021. [www.ratsinfo.sg.ch](http://www.ratsinfo.sg.ch)).

Die ärztliche und medizinische Versorgung ist im Ausschaffungsgefängnis gewährleistet (vgl. dazu konkret für den Beschwerdeführer oben Erwägung 3.3.2). Hinsichtlich der Möglichkeit sozialer Kontakte zwischen den Mitinsassen und der Freizeitangebote dürfen Einschränkungen über den Haftzweck hinausgehen, wenn sie zur Aufrechterhaltung des ordnungsgemässen Anstaltsbetriebs notwendig sind (vgl. BGE 124 I 203 E. 2b, 122 I 222). Die Gewährleistung der Möglichkeit sportlicher Betätigung und offener Zellen während längerer Zeit setzt voraus, dass die damit erforderliche Betreuung der Insassen personell gewährleistet werden kann. Im oben erwähnten parallelen Verfahren B 2022/122 schilderte jener Betroffene, seine Kontakte zu den Mitinsassen seien nicht gut. Sind die Beziehungen zwischen den Häftlingen angespannt, setzt dies einen erhöhten personellen Aufwand voraus und führt deshalb gezwungenermassen zu längeren Einschliessungszeiten und dazu, dass der Beschwerdeführer auch die Zeit, in welcher die Zellen geöffnet sind, als unbefriedigend empfindet, weil weder ruhige Gespräche zustande kommen noch sich Gelegenheiten für Gesellschaftsspiele ergeben. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, der Zugang zu Zeitungen und Büchern oder der Empfang von Besuchen seien ihm verwehrt worden. Den allgemeinen Anspruch auf Beschäftigung in der ausländerrechtlichen Administrativhaft gemäss Art. 81 Abs. 2 Satz 3 AIG (in der Fassung vom 16. Dezember 2005, AS 2007 S. 5437) hat der Gesetzgeber per 1. Dezember 2014 ersatzlos gestrichen (vgl. AS 2013 S. 4375 ff. S. 4390).

Damit ergibt sich hinsichtlich der Haftbedingungen zusammenfassend, dass die Unterbringung des Beschwerdeführers im Ausschaffungsgefängnis Bazenheid den Grundsatz der Trennung von Straf- und Untersuchungsgefangenen einhält. Das Regime ist freier ausgestaltet als im Strafvollzug und in der Untersuchungshaft. Es genügt insgesamt den Mindestanforderungen, welche der Vollzug der ausländerrechtlichen Administrativhaft erfüllen muss. Soweit es als restriktiv – keine Möglichkeit für Sport und Beschäftigung – erscheint, ist es durch die bestehenden, jedoch in Anpassung stehenden st. gallischen Gefängnisstrukturen bedingt und die Aufrechterhaltung eines ordnungsgemässen Anstaltsbetriebs bedingt. Es ist davon auszugehen, dass Lockerungen zumindest teilweise – wie beispielsweise die Verkürzung der Einschliesszeiten und Bewegungsfreiheit im Zellentrakt – bei zuverlässig kooperativem Verhalten der Insassen möglich sind.

### **5. Zusammenfassung**

Zusammenfassend erweisen sich die Rügen hinsichtlich der Verletzung der grundrechtlich gebotenen Entscheidungsfrist, des Haftgrundes, der Erfüllung der



Mindestanforderungen an die Haftbedingungen und der unzureichenden medizinischen Versorgung als unbegründet. Die Beschwerde ist dementsprechend abzuweisen.

### 6. Kosten

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 1'500 erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung; sGS 941.12). Auf die Erhebung ist zu verzichten (Art. 97 VRP). Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege kann dementsprechend als gegenstandslos geworden abgeschrieben werden.

Der Beschwerdeführer unterliegt und hat deshalb keinen Anspruch auf die Entschädigung ausseramtlicher Kosten (vgl. Art. 98 Abs. 1 und Art. 98<sup>bis</sup> VRP; A. Linder, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Praxiskommentar, St. Gallen 2020, N 16 zu Art. 98<sup>bis</sup> VRP). Der Beschwerdeführer ist offenkundig prozessual bedürftig. Die Streitsache hat zudem in materiellrechtlicher Hinsicht Fragen aufgeworfen, welche die vom Beschwerdeführer erhobenen Rügen nicht als aussichtslos erscheinen liessen. Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsbeistandung im Beschwerdeverfahren ist deshalb zu entsprechen. Rechtsanwältin Sonja Comte, Zürich, die im Beschwerdeverfahren als Rechtsvertreterin aufgetreten ist, ist im Anwaltsregister des Kantons Zürich eingetragen, jedoch beim Verein AsyLex, einer gemeinnützigen Organisation, angestellt (vgl. [gerichte-zh.ch](http://gerichte-zh.ch)). Ihre Tätigkeit der Parteivertretung ist deshalb strikte auf Mandate im Rahmen des von der Organisation verfolgten Zwecks beschränkt (vgl. Art. 8 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte; SR 935.61, BGFA). AsyLex unterstützt Asylsuchende in ihrem Verfahren mit unentgeltlicher rechtlicher Beratung (vgl. [www.asylex.ch](http://www.asylex.ch) Über AsyLex). Der Beschwerdeführer muss die Schweiz verlassen und nach Österreich ausreisen, weil dort sein Asylgesuch hängig ist. Rechtsanwältin Sonja Comte, Zürich, kann deshalb als unentgeltliche Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers eingesetzt werden. Zuständig ist der verfahrensleitende Abteilungspräsident (vgl. Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 119 Abs. 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zivilprozessordnung, SR 272, und Art. 6 Abs. 1 Ingress und lit. a des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, sGS 961.2; Art. 6 Abs. 2 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts; sGS 941.22).

Die Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers reichte dem Gericht am 21. Juli 2022 eine Honorarnote über CHF 1'663.20 zuzüglich Barauslagen von CHF 24.80 (ohne



## St.Galler Gerichte

Mehrwertsteuer) ein. Im Verfahren vor Verwaltungsgericht wird ein Pauschalhonorar zugesprochen Die Rechtsbeiständin ist mit einem pauschalen Honorar von CHF 2'000 (vgl. Art. 19, Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. b HonO), das bei unentgeltlicher Prozessführung um einen Fünftel auf CHF 1'600 herabzusetzen ist (vgl. Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes; sGS 963.70, AnwG), zu entschädigen. Hinzu kommen Barauslagen von CHF 80 (pauschal vier Prozent von CHF 2'000; Art. 28<sup>bis</sup> HonO). Mangels Antrags ist die Mehrwertsteuer nicht hinzuzurechnen (Art. 29 HonO). Die Rechtsvertreterin darf von ihrem Mandanten kein zusätzliches Honorar fordern (Art. 11<sup>bis</sup> HonO). Der Beschwerdeführer ist zur Nachzahlung der Kosten aus unentgeltlicher Rechtspflege und Rechtsverbeiständung an den Staat verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 123 Abs. 1 ZPO).

### **Demnach erkennt der Abteilungspräsident zu Recht:**

#### **1.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

#### **2.**

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung im Beschwerdeverfahren wird gutgeheissen und Rechtsanwältin Sonja Comte, Zürich, zur unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers bestimmt.

Der Abteilungspräsident

Zürn

### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.



### 2.

Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'500 trägt der Beschwerdeführer. Auf die Erhebung wird verzichtet.

### 3.

Der Staat entschädigt die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers aus unentgeltlicher Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren mit CHF 1'680 (ohne Mehrwertsteuer).