



**Fall-Nr.:** B 2022/58  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 29.04.2022  
**Entscheiddatum:** 03.04.2022

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 03.04.2022**

**Haft im Rahmen des Dublin-Verfahrens, Haftgrund, Art. 76a Abs. 1 lit. a AIG in Verbindung mit Art. 76a Abs. 2 lit. b AIG (SR 142.20), Art. 5 Ziff. 1 lit. f EMRK (SR 0.101). Bei einer erneuten illegalen Einreise nur wenige Tage nach erfolgter zwangsweiser Ausschaffung sowie Erklärung, in der Schweiz bleiben zu wollen und nach einer nächsten Ausschaffung wieder in die Schweiz zu kommen, ist der Haftgrund der "Untertauchensgefahr erfüllt. Dieses Verhalten lässt darauf schliessen, dass sich die betroffene Person behördlichen Anordnungen widersetzt und somit der Durchführung der Wegweisung entziehen will. Zudem war der Haftgrund der Verletzung des Einreiseverbots erfüllt (Art. 76a Abs. 2 lit. e AIG). Abweisung der Beschwerde (Verwaltungsgericht, B 2022/58).**

#### **Entscheid vom 3. April 2022**

Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;  
Gerichtsschreiberin Schmid Etter

Verfahrensbeteiligte

**L.\_\_,**

**Beschwerdeführer,**

vertreten durch Rechtsanwältin Lea Hungerbühler, substituiert durch Rechtsanwältin  
Sonja Comte, AsyLex, Gotthardstrasse 52, 8002 Zürich,

gegen



## St.Galler Gerichte

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

**Vorinstanz,**

und

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

**Beschwerdegegner,**

Gegenstand

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

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

#### **A.**

L.\_\_\_, geb. im Jahr 2000, stammt aus P.\_\_\_. Er reichte am 10. Oktober 2021 ein Asylgesuch ein. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) trat darauf mit Verfügung vom 20. Dezember 2021 nicht ein und wies ihn aus der Schweiz in den für das Asyl- und Wegweisungsverfahren gemäss Dublin-Assoziierungsabkommen zuständigen Erst-Staat Slowenien weg, wo er zuvor ein Asylgesuch gestellt hatte. Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 11. Januar 2022 ab. Am 4. Februar 2022 verfügte das SEM ein Einreiseverbot für die Schweiz und den Schengen-Raum (gültig vom 11. Februar 2022 bis 10. Februar 2025). Ebenfalls am 4. Februar 2022 ordnete das Migrationsamt des Kantons St. Gallen gegenüber L.\_\_\_ Dublin-Haft für die Sicherstellung des Vollzugs an. Am 10. Februar 2022 wurde L.\_\_\_ nach Slowenien ausgeschafft.

#### **B.**

Gemäss eigenen Angaben reiste L.\_\_\_ am 18. Februar 2022 erneut illegal in die Schweiz ein. Am 28. Februar 2022 sprach er beim Migrationsamt vor, worauf er wegen des Verdachts rechtswidriger Einreise trotz Einreiseverbots vorläufig festgenommen wurde. Gestützt auf den Haftbefehl vom 1. März 2022 wurde L.\_\_\_ im Rahmen des Dublin-Verfahrens inhaftiert.



Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 4. März 2022 an die Verwaltungsrekurskommission ersuchte L.\_\_ um Haftentlassung sowie Überprüfung der Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft. Die zuständige Einzelrichterin der Verwaltungsrekurskommission bestätigte mit Entscheid vom 11. März 2022 den Haftbefehl gegen L.\_\_ vom 1. März 2022 und wies das Haftentlassungsgesuch ab. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung. Auf die Erhebung amtlicher Kosten wurde verzichtet und der unentgeltlichen Rechtsbeiständin eine ausseramtliche Entschädigung von CHF 832 zugesprochen.

### **C.**

L.\_\_ (Beschwerdeführer) erhob gegen den am 14. März 2022 zugestellten Entscheid der Verwaltungsrekurskommission (Vorinstanz) mit Schreiben vom 17. März 2022 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Der Beschwerdeführer beantragt, er sei umgehend aus der Haft zu entlassen; für den Fall, dass er zwischenzeitlich ausgeschafft worden sein sollte, sei eventualiter festzustellen, dass die Haft unrechtmässig und unangemessen gewesen sei. In formeller Hinsicht ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung.

Die Vorinstanz verzichtete am 21. März 2022, das Migrationsamt (Beschwerdegegner) am 28. März 2022 auf eine Vernehmlassung.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten sowie die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen 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 – mit dem angefochtenen Entscheid wurde die gegen ihn verfügte Haft im Rahmen des Dublin-Verfahrens genehmigt sowie sein Haftentlassungsgesuch abgewiesen, und er ist wegen der der Beschwerde entzogenen aufschiebenden Wirkung nach wie vor in Haft – ist zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerde gegen den am 14. März 2022 zugestellten Entscheid wurde mit Eingabe vom 17. März 2022 rechtzeitig erhoben (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 VRP). Die Eingabe erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen



Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **2.**

#### **2.1.**

Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, die vom Beschwerdegegner angeordnete Inhaftierung setze konkrete Anzeichen voraus, dass er sich dem Vollzug der Wegweisung entziehen wolle. Dies treffe nicht zu. Es sei seine Absicht, in der Schweiz zu bleiben. Nach seiner erneuten Einreise habe er sich daher denn auch bei den Schweizer Behörden gemeldet und um einen Aufenthaltstitel ersucht. Er habe nicht vor unterzutauchen, weshalb keine erhebliche Fluchtgefahr vorliege. Die Haftanordnung scheine den Zweck zu verfolgen, seinen Willen, in der Schweiz zu bleiben, zu brechen.

#### **2.2.**

Nach Art. 76a Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (SR 142.20, AIG) kann die zuständige Behörde die betroffene ausländische 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), die Haft verhältnismässig ist (lit. b) und sich weniger einschneidende Massnahmen nicht wirksam anwenden lassen (lit. c).

##### **2.2.1.**

Die konkreten Anzeichen nach Art. 76a Abs. 1 lit. a AIG, welche befürchten lassen, dass sich die betroffene Person der Durchführung der Wegweisung entziehen will, hat der Gesetzgeber in Art. 76a Abs. 2 AIG abschliessend umschrieben. Solche liegen unter anderem vor, wenn das Verhalten der betroffenen Person in der Schweiz oder im Ausland darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Art. 76a Abs. 2 lit. b AIG). Dieser Haftgrund wird in der Praxis (analog zu Art. 76 Ziff. 3 und 4 AIG) als Haftgrund der "Untertauchensgefahr" bezeichnet. Untertauchensgefahr liegt nach der Rechtsprechung regelmässig vor, wenn die betroffene Person bereits einmal untergetaucht ist, durch erkennbare unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollziehungsbemühungen zu erschweren versucht oder sonst klar zu erkennen gibt, dass sie nicht bereit ist, ihrer Ausreisepflichtung nachzukommen und in ihre Heimat zurückzukehren (vgl. BGer 2C\_442/2020 vom 24. Juni 2020 E. 3.1). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung darf aus dem offen deklarierten Wunsch eines Ausländers, in der Schweiz verbleiben zu wollen, jedoch nicht automatisch der Schluss



gezogen werden, dass sich dieser auch einer behördlichen Ausschaffung entziehen werde. Solange sich solche Aussagen nicht in konkreten Handlungen niedergeschlagen haben, soll der Haftgrund von Art. 76a Abs. 2 lit. b AIG nur mit grosser Zurückhaltung angenommen werden (BGer 2C\_947/2020 vom 15. Dezember 2020 E. 2). Neben dem Haftgrund von Art. 76a Abs. 2 lit. b AIG hat die Vorinstanz auch den Haftgrund von Art. 76a Abs. 2 lit. e AIG bejaht. Demnach liegt ein konkretes Anzeichen dafür vor, dass sich die ausländische Person der Wegweisung entziehen möchte, wenn sie trotz Einreiseverbots das Gebiet der Schweiz betritt und nicht sofort weggewiesen werden kann.

Das SEM trat auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, das Bundesverwaltungsgericht wies die dagegen erhobene Beschwerde ab. Am 10. Februar 2022 wurde der Beschwerdeführer in der Folge mit einem Sonderflug nach Slowenien ausgeschafft, nachdem er zuvor geäussert hatte, er werde nicht nach Slowenien ausreisen, auch nicht unter Zwang (act. 7/4.126). Bei der Ausschaffung verhielt er sich denn auch stark renitent. Nur wenige Tage später, am 18. Februar 2022, reiste er erneut illegal, ohne Reisepass und Visum, und trotz eines Einreiseverbots wieder in die Schweiz ein. Bei den Befragungen gab er an, er wolle nicht nach Slowenien zurückkehren, sondern in der Schweiz bleiben. Sofern er nach Slowenien ausgeschafft werde, werde er wieder in die Schweiz kommen (act. 7/4.12, 4.15 und 4.46). Seine Aussage, er wolle in der Schweiz bleiben, hat sich mit seiner Rückkehr in einer konkreten Handlung niedergeschlagen, weshalb sein Verhalten eindeutig darauf schliessen lässt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt und nicht bereit ist, nach Slowenien auszureisen. Selbst wenn man dies verneinen würde, ist der Haftgrund von Art. 76a Abs. 2 lit. e AIG auf jeden Fall erfüllt, weil der Beschwerdeführer mit seiner erneuten Einreise in die Schweiz gegen das am 4. Februar 2022 verfügte, ab 11. Februar 2022 geltende Einreiseverbot versties. Gemäss eigener Aussage wurde ihm das Einreiseverbot am 9. Februar 2022 im Beisein eines Dolmetschers zur Kenntnis gebracht; er weigerte sich jedoch, den Empfang unterschriftlich zu bestätigen (act. 7/4.45). Die Verletzung des Einreiseverbots wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Ein Haftgrund liegt damit vor, womit die Voraussetzung von Art. 76a Abs. 1 lit. a AIG erfüllt ist.

### **2.2.2.**

Neben dem Vorliegen von konkreten Anzeichen, dass die Person sich der Durchführung der Wegweisung entziehen will, muss die angeordnete Haft auch verhältnismässig sein. So ist eine Haft nur zulässig, wenn nicht bereits eine weniger



einschneidende Massnahme hinreichend wirksam wäre (Art. 76a Abs. 1 lit. c AIG) und sich die Festhaltung insgesamt als verhältnismässig erweist (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, SR 101, BV; Art. 76a Abs. 1 lit. b AIG). Die Haft muss aufgrund sämtlicher Umstände geeignet und erforderlich sein, um die Überstellung an den zuständigen Dublin-Staat sicherzustellen; zudem hat sie in einem sachgerechten und zumutbaren Verhältnis zum angestrebten Zweck zu stehen (vgl. BGE 142 I 135 E. 4.1). Als weniger einschneidende Massnahmen kommen namentlich eine Meldepflicht oder eine Eingrenzung in Betracht (A. Zünd, in: Spescha/Zünd/Bolzli/Hruschka/de Weck [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, N 2 zu Art. 76a AIG).

Der Beschwerdeführer hat – wie oben dargelegt – gezeigt, dass er eine Wegweisung nicht akzeptiert, kehrte er doch nach dem Vollzug der Wegweisung nach Slowenien Anfang Februar 2022 trotz Einreiseverbots umgehend wieder in die Schweiz zurück. Es ist deshalb nicht anzunehmen, dass er dieses Mal freiwillig wieder nach Slowenien ausreisen wird. Im Gegenteil ist dies nach seinen eigenen Aussagen anlässlich der Befragung vom 1. März 2022, wonach er in der Schweiz bleiben möchte, wohl auszuschliessen. Über Identitätspapiere, welche abgegeben werden könnten, verfügt der Beschwerdeführer sodann nicht und eine Meldepflicht oder eine Eingrenzung wären kaum geeignet, um der drohenden Untertauchensgefahr zu begegnen. Die vorliegend angeordnete Dublin-Haft erweist sich dementsprechend als geeignet und notwendig, um die Wegweisung des Beschwerdeführers durchzuführen. Zudem ist die streitige Massnahme auch insgesamt betrachtet als angemessen zu beurteilen. Mildere Massnahmen sind jedenfalls keine ersichtlich. Das Dublin-Verfahren mit den slowenischen Behörden wurde eingeleitet. Der Beschwerdeführer ist für einen Sonderflug nach Slowenien angemeldet. Es ist damit zu rechnen, dass der Vollzug der Wegweisung innerhalb der zulässigen Haftdauer stattfinden wird.

### **2.3.**

Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen von Art. 76a AIG erfüllt, namentlich ist die angeordnete Dublin-Haft als verhältnismässig zu qualifizieren. Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet und der Beschwerdeführer ist entsprechend in Haft zu belassen.

### **3.**

Der Entscheid über das Begehren um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren fällt in die Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten (Art. 99 Abs. 1 und 2 VRP in Verbindung mit Art. 119 Abs. 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung, SR 272, ZPO, und Art. 6 Abs. 2 des Reglements



über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts, sGS 941.22). Die unentgeltliche Prozessführung wird gewährt, wenn der Gesuchsteller bedürftig ist und das von ihm angestrebte Verfahren nicht aussichtslos erscheint. Da auf die Erhebung von Verfahrenskosten verzichtet wird (vgl. nachfolgend E. 4.1), kann das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege als gegenstandslos geworden abgeschrieben werden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung besteht bei der erstmaligen richterlichen Prüfung der Dublin-Haft Anspruch auf unentgeltliche Rechtsbeistandung (vgl. BGE 143 II 361 E. 3), weshalb dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren antragsgemäss Rechtsanwältin Lea Hungerbühler, substituiert durch Rechtsanwältin Sonja Comte, als unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen ist.

#### 4.

##### 4.1.

Bei diesem Verfahrensausgang – die Beschwerde ist abzuweisen – sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von CHF 1'500 erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung; sGS 941.12). Aufgrund deren voraussichtlicher Uneinbringlichkeit ist auf die Erhebung zu verzichten (Art. 97 VRP).

##### 4.2.

Der Staat hat die Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers für die ausseramtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entschädigen. Wird vor Verwaltungsgericht die unentgeltliche Rechtsbeistandung gewährt, gelangt die staatliche Honorarordnung für die Vorbereitung und Durchführung des Verfahrens der Verwaltungsrechtspflege zur Anwendung (Art. 30 lit. b Ziff. 2 des Anwaltsgesetzes; sGS 963.70, AnwG). Bei unentgeltlicher Prozessführung wird das Honorar um einen Fünftel herabgesetzt (Art. 31 Abs. 3 AnwG). In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Verwaltungsgericht pauschal CHF 1'000 bis CHF 12'000 (Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung; sGS 963.75, HonO). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO). Die Rechtsvertreterin hat eine Kostennote eingereicht, worin – ausgehend von einem Aufwand von 3.25 Stunden à CHF 220 (Anwältin), 3.75 Stunden à CHF 110 (Praktikantin) sowie Barauslagen von CHF 16.30 – ein Honorar von CHF 1'143.80 (ohne Mehrwertsteuer) geltend gemacht wird (act. 3/3). Dieses Honorar erscheint auch unter dem Blickwinkel der zufolge unentgeltlichen Rechtspflege reduzierten Pauschale als



## St.Galler Gerichte

angemessen. Ein Antrag auf Mehrwertsteuerzuschlag wurde nicht gestellt (vgl. 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 Lea Hungerbühler, 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.**

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

#### **3.**

Der Staat entschädigt die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers aus unentgeltlicher Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren mit CHF 1'143.80 (ohne Mehrwertsteuer).