



Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SKMR)
Centre suisse de compétence pour les droits humains (CSDH)
Centro svizzero di competenza per i diritti umani (CSDU)
Swiss Centre of Expertise in Human Rights (SCHR)

Zusammenfassung der Studie

Ausländerrechtliche Administrativhaft in der Schweiz

Menschenrechtliche Standards und ihre Umsetzung in der Schweiz

Originaltitel: Ausländerrechtliche Administrativhaft in der Schweiz

Originalsprache: Deutsch

Autoren: Jörg Künzli und Kelly Bishop

Erscheinungsdatum: Bern, 28. Mai 2020

Umfang: 69 Seiten

Abrufbar: skmr.ch > Publikationen > Studien und Gutachten

Diese Zusammenfassung erscheint in identischer Form in der Studie.

Administrativhaft in der Schweiz

Am 1. April 2020 befanden sich gemäss Angaben des Bundesamts für Statistik 267 Personen in sogenannter ausländerrechtlicher Administrativhaft.¹ Gemeinsam ist diesen Personen, dass sie weder strafrechtlich verurteilt wurden noch in ein strafrechtliches Verfahren involviert sind. Vielmehr verfolgt die Administrativhaft, im Unterschied zu allen anderen Haftarten, einen rein administrativen und konkreter einen migrationspolitischen Zweck.

International verbrieft Menschenrechte erlauben grundsätzlich einen Freiheitsentzug aus diesen Motiven. Damit ein solcher Freiheitsentzug rechtmässig bleibt, muss aber bei der Ausgestaltung der Haftbedingungen dem spezifischen Haftgrund Rechnung getragen werden. Dies verlangt auch das grundlegende völker- und verfassungsrechtliche Prinzip der Verhältnismässigkeit. Mit der Administrativhaft soll in der schweizerischen Praxis einzig die Ausreise von Personen ohne rechtmässigen Aufenthaltstitel sichergestellt werden, und im Unterschied zum Strafvollzug und zur Untersuchungshaft befinden sich in der Administrativhaft kaum gefährliche Personen. Deshalb sind die Lebensbedingungen entsprechend grosszügiger und die Sicherheitsmassnahmen weniger einschneidend zu gestalten.

¹ Bundesamt für Statistik, Freiheitsentzug, Insassenbestand am Stichtag (01.04.2020). Die Zahlen schwanken seit der Jahrtausendwende bis heute zwischen 218 (am Stichtag 2001) und 428 (am Stichtag 2009) administrativ Inhaftierten.

Analyse der völkerrechtlichen Standards

Vor diesem Hintergrund prüft die Studie zunächst, welche Standards auf völkerrechtlicher Ebene für die Ausgestaltung der ausländerrechtlichen Administrativhaft gelten. In den letzten Jahren haben sich der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) und verschiedene Ausschüsse der UNO vermehrt mit der Administrativhaft befasst. In ihrer Rechtsprechung und Praxis haben sie dabei der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), dem UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte sowie etwa der Kinderrechtskonvention vermehrt inhaltlichen Gehalt verschafft. Zusätzlich hat in der jüngeren Vergangenheit das europäische Komitee zur Verhütung der Folter (CPT) der Administrativhaft in seiner Besuchs- und Berichtspraxis ein besonderes Augenmerk geschenkt und dabei differenzierte Vorgaben für ihre menschenrechtskonforme Ausgestaltung geschaffen. Ergänzt wird diese Praxis durch eine grosse Anzahl von Texten unterschiedlichen normativen Gehalts, die als Übersetzungshilfe dienen können; sie konkretisieren die oft abstrakten menschenrechtlichen Vorgaben für den Freiheitsentzug im Allgemeinen und seltener für die Administrativhaft im Besonderen. Als Besonderheit im Haftkontext sind – als Folge der Schengen-Dublin-Assoziierung der Schweiz – auch Rechtsnormen der EU für die Schweiz verbindlich. Dazu zählt namentlich die sogenannte Rückführungsrichtlinie, die teilweise sehr konkrete Vorgaben zur Ausgestaltung der Administrativhaft macht.

Menschenrechtlich gebotene Rechtsstandards

Im Einzelnen identifiziert die Studie unter anderem folgende menschenrechtlich gebotene Rechtsstandards:

- *Vollzug in spezialisierten Einrichtungen*: Dem fehlenden strafrechtlichen Konnex der ausländerrechtlichen Administrativhaft wird am besten Rechnung getragen, wenn sie in eigens dafür bestimmten Festhalteinstitutionen vollzogen wird. In diesen ist soweit möglich auf gefängnisähnliche Elemente zu verzichten. Einzig bei landesweiten Kapazitätsengpässen ist eine Unterbringung in Haftinstitutionen, die auch Personen in Straf- und Massnahmenvollzug oder in Untersuchungshaft beherbergen, statthaft; dies allerdings nur in gesonderten Abteilungen.
- *Lebensbedingungen und Infrastruktur*: Administrativ inhaftierte Personen sind in geeigneten Räumlichkeiten unterzubringen. Entscheidende Faktoren für diese Beurteilung sind die Platzverhältnisse, die Möglichkeit zur Bewegung im Freien, Tageslicht im Innenraum, die Frischluftzufuhr, die Privatsphäre sowie die hygienischen Bedingungen. Namentlich muss die Bewegungsfreiheit innerhalb der Institution grosszügiger ausgestaltet sein als bei anderen Formen des Freiheitsentzugs. So sollen zumindest tagsüber Gemeinschaftsräume und auch ein Aussenbereich, der Schutz vor der Witterung bietet, grundsätzlich frei zugänglich sein. Weiter sind den Festgehaltenen sinnvolle Freizeit- und Beschäftigungsmöglichkeiten anzubieten.
- *Der Kontakt mit der Aussenwelt* ist während der ausländerrechtlichen Administrativhaft möglichst liberal zu handhaben. Der Kontakt darf nur zur Aufrechterhaltung der Ordnung oder bei Missbrauchsgefahr (bei spezifischen Sicherheitsbedenken) in verhältnismässigem Umfang eingeschränkt werden. Im Einzelnen geben die internationalen Standards folgende Eckwerte vor: Besuche sind mehrmals wöchentlich zu erlauben, und zwar unbeaufsichtigt und ohne

Trennscheiben. Inhaftierte Personen sollten überdies ihre Mobiltelefone benutzen können oder auf andere Weise Zugang zum Internet und damit zu verschiedenen Formen der digitalen Kommunikation haben.

- Sämtliche *Sicherheits- und Schutzmassnahmen* dürfen während der Administrativhaft einzig als ultima ratio bei Selbst- oder Fremdgefährdung angewendet werden. In jedem Fall muss einzeln beurteilt werden, ob eine solche Gefährdung vorliegt und ob die Massnahme zum Schutz der betroffenen Person oder Dritter zweckmässig ist. *Disziplinarmassnahmen* sind auch während der Administrativhaft zulässig; sie sollen aber verhältnismässig sein und einzig bei groben Verstössen gegen die Hausordnung ergriffen werden.
- Die *medizinische Versorgung* während der ausländerrechtlichen Administrativhaft muss grundsätzlich denselben Standards genügen wie diejenige im Aufenthaltsstaat ausserhalb der Hafteinrichtung. Dieses sogenannte Äquivalenzprinzip gilt für alle Formen des Freiheitsentzugs. Keinesfalls zulässig ist eine Orientierung am Niveau der Gesundheitsinfrastruktur im Heimatstaat einer auszuschieffenden Person. Medizinische Dienstleistungen während ausländerrechtlicher Administrativhaft müssen demnach den allgemein geltenden Anforderungen an Unabhängigkeit, Vertraulichkeit sowie Selbstbestimmung entsprechen. Unzulässig ist dabei eine Beschränkung auf die Behandlung rein somatischer Beschwerden wie auch auf Akut- oder Notfallkrankungen.
- *Schutzbedürftige Personen*: Neuere menschenrechtliche Standards erachten die Inhaftierung von begleiteten und unbegleiteten Kindern als menschenrechtswidrig, weil sie nie im Interesse des Kindes liege. Auch die jüngere Rechtsprechungspraxis des EGMR lässt auf diese Haltung schliessen, obwohl er ein solches Verbot bis heute nie in allgemeiner Form bestätigt hat. Bei anderen Personen, die aufgrund konkret vorliegender Umstände als vulnerabel oder schutzbedürftig gelten, ist die Haft nur mit äusserster Zurückhaltung anzuordnen und nur dann, wenn die vorgesehene Hafteinrichtung Gewähr dafür bieten kann, dass der betroffenen Person durch die Haft keine übermässigen Nachteile drohen.

Die praktische Umsetzung

Wie werden diese Vorgaben in der Schweiz umgesetzt? Massgeblich für diese Beurteilung ist der rechtliche und faktische Ist-Zustand. Zu berücksichtigen ist aber, dass sich die Landschaft der Administrativhaft in der Schweiz gegenwärtig in einer Umbruchsphase befindet: Erstens sind einige Kantone resp. Haftinstitutionen dabei, die Haftmodalitäten in verschiedener Hinsicht zu liberalisieren. Zweitens dürfte ein jüngst ergangenes Grundsatzurteil des Bundesgerichts zur Administrativhaft, das den Grundsatz der Unterbringung in speziellen, exklusiv diesem Zweck dienenden Haftinstitutionen unmissverständlich festhält, in den nächsten Jahren für gewichtige Änderungen auch im Bereich der für die Administrativhaft notwendigen Gebäudeinfrastruktur sorgen. Diese Entwicklungen sind zu begrüessen, könnte doch damit künftig wohl ein erheblicher Teil der festgestellten Umsetzungsdefizite behoben werden.

Weiter besteht im Bereich der ausländerrechtlichen Administrativhaft seit Jahren ein eigentlicher «Röstigraben»: Die drei Westschweizer Kantone Genf, Waadt und Neuenburg haben sich in einem Konkordat zusammengeschlossen und führen gemeinsam die Anstalt Frambois. Sie ist spezifisch

für diese Haftform vorgesehen und verzichtet soweit möglich auf gefängnisähnliche Regeln und Infrastruktur. In den übrigen Kantonen hingegen wird die ausländerrechtliche Administrativhaft entweder in ehemaligen Strafanstalten oder in besonderen Abteilungen von Gefängnissen betrieben.

Umsetzungsprobleme und Handlungsbedarf

Vor diesem Hintergrund stellt die Studie in folgenden Bereichen verbreitet vorkommende Umsetzungsprobleme und damit entsprechenden Handlungsbedarf fest:

- *Normative Grundlagen:* Die Modalitäten der Administrativhaft werden, abgesehen von wenigen Grundsätzen im Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG), durch das *kantonale Recht* festgelegt. Dieses reflektiert aber den fundamentalen Unterschied zwischen der Administrativhaft und anderen Formen des Freiheitsentzugs, wenn überhaupt, nur ungenügend. So machen viele Kantone auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe keine besonderen Vorgaben für die Administrativhaft, sondern verweisen auf die Strafvollzugserlasse, die analog anzuwenden seien. Zudem fehlen in den Hausordnungen von gemischten Hafteinrichtungen oft die normativen Grundlagen, um für die Administrativhaft ein eigenes Haftregime einführen zu können. Es besteht somit in vielen Kantonen ein erheblicher Rechtssetzungsbedarf, um der besonderen Charakteristik dieser nicht pönalen Haft ausreichend Rechnung zu tragen. Nur mit geeigneten normativen Vorgaben kann vermieden werden, dass die Regeln des Strafvollzugs oder gar der Untersuchungshaft den Haftalltag in der ausländerrechtlichen Administrativhaft prägen.
- *Vollzug in spezialisierten Einrichtungen:* In einem Urteil vom April 2020 hielt das Bundesgericht fest, dass die Administrativhaft nach nationalem und internationalem Recht grundsätzlich in speziell hierfür konzipierten Einrichtungen zu vollziehen ist. Nur in begründeten Ausnahmefällen darf eine administrative Haft – für wenige Stunden oder Tage – in Haftanstalten erfolgen. Dabei muss die Trennung von anderen Häftlingen sichergestellt bleiben. Damit hat das Bundesgericht erstmals explizit bestätigt, dass die diesbezüglichen internationalen Vorgaben auch in der Schweiz gelten. Diese Festlegung bestätigt eine Entwicklung, die seit einigen Jahren in der Schweiz zu beobachten ist, nämlich die Administrativhaft in eigenen, d.h. ausschliesslich diesem Zweck dienenden, Haftanstalten zu vollziehen. Trotzdem dürfte dieser höchstrichterliche Befund in vielen Kantonen kurz und mittelfristig zu erheblichen Änderungen führen: Administrativhaft in gesonderten Abteilungen von Gefängnissen und teils sogar einzig in gesonderten Zellen ist nach wie vor gängige Realität. Eine solche Unterbringung von Administrativhäftlingen ist heute aber klar rechtswidrig; es sei denn, die Behörde könnte im Einzelfall nachweisen, dass in den spezialisierten Institutionen ein schweizweiter Kapazitätsengpass besteht oder dass, für eine Haft von wenigen Stunden oder Tagen, ein anderer, administrativ nicht bewältigbarer Grund für dieses Vorgehen spricht. Dies dürfte etwa der Fall sein, wenn eine Person am Vorabend einer geplanten Ausschaffung in einem zentraler gelegenen besonderen Trakt eines Gefängnisses festgehalten und nicht mehr in eine spezialisierte Anstalt transportiert wird. Kurz, die Kantone müssen dafür sorgen, dass die migrationspolitisch motivierte Administrativhaft grundsätzlich nicht mehr in Gefängnissen vollzogen wird.

- *Kein Gefängnischarakter*: Die gegenwärtig existierenden spezialisierten Institutionen für die Administrativhaft wurden – mit der erwähnenswerten Ausnahme von Frambois – alle in ehemaligen Gefängnissen eingerichtet. Weil diese Gebäude für die Administrativhaft oft ungeeignet sind, hat man versucht, durch Umbauten und Änderung der organisatorischen Abläufe ein offeneres Haftregime zu ermöglichen. Ob dies genügt, um den Vorgaben des Bundesgerichts zu entsprechen, darf bei vielen Institutionen bezweifelt werden. Laut Bundesgericht müssen nämlich Ausstattung und Gestaltung des Umfelds soweit möglich den Eindruck einer Gefängnisumgebung vermeiden und zum Ausdruck bringen, dass die festgehaltenen Personen keine Straftäter sind. Jedenfalls scheint es vor diesem Hintergrund verfehlt, heute neue spezialisierte Einrichtungen für die Administrativhaft weiterhin mittels Umbaus ehemaliger Straf- oder Untersuchungsgefängnisse zu errichten.
- *Lebensbedingungen und Infrastruktur*: Die ausschliesslich für die ausländerrechtliche Administrativhaft vorgesehenen Einrichtungen tragen dem administrativen Haftzweck meist deutlich besser Rechnung als (kleinere) Einrichtungen, in denen die Administrativhaft neben anderen Haftarten und oft mehr oder weniger gemäss den allgemeinen Regeln des Straf- und Massnahmenvollzugs vollzogen wird. Die Hausordnungen sehen zwar punktuell ein freieres Haftregime für die ausländerrechtliche Administrativhaft vor, vielerorts bleibt es aber dennoch zu restriktiv, dies selbst in spezialisierten Einrichtungen. Dazu gehören etwa lange Einschlusszeiten, ein eingeschränkter Zugang zu Gemeinschaftsräumen und zum Spazierhof sowie ungenügende Freizeitangebote oder Beschäftigungsmöglichkeiten.
- Die *Kontakte mit der Aussenwelt* werden heute in den meisten Institutionen liberaler gehandhabt als bei anderen Haftformen. Besuchsregelungen sind aber insbesondere in den nicht spezialisierten Einrichtungen weiterhin zu restriktiv. Zudem erlauben gegenwärtig nur die wenigsten Institutionen die Benutzung moderner, internetbasierter Kommunikationsmittel, wie sie völkerrechtlich gefordert wird.
- *Sicherheits-, Schutz- und Disziplinar massnahmen*: Sicherheits- und Schutzmassnahmen müssen sich nach dem Sicherheitsrisiko im Einzelfall richten. In der Administrativhaft befinden sich in der Regel, im Unterschied zum Strafvollzug und zur Untersuchungshaft, kaum gefährliche Personen. Die weit verbreitete schematische Anwendung von Sicherheitsmassnahmen in der Administrativhaft ist daher problematisch. Da die Administrativhaft keinen strafenden Charakter hat, ist bei der Anwendung von Disziplinar massnahmen noch grössere Zurückhaltung geboten als im übrigen Haftkontext. Dieser Grundgedanke wird in den Hausordnungen indes kaum reflektiert. Völlig verfehlt erscheinen im hier relevanten Kontext zudem Disziplinarbestimmungen, welche eine Resozialisierung einer zu bestrafenden Person anstreben.
- Die *medizinische Versorgung* während der Administrativhaft orientiert sich gemäss den Hausordnungen weitgehend an derjenigen während des Strafvollzugs. Besondere Bedürfnisse von Personen in ausländerrechtlicher Administrativhaft werden kaum angesprochen. Im Gegenteil, gewisse kantonale Erlasse sehen explizit eine Abschwächung des geforderten Standards spezifisch für diese Haftform vor. Besonders die psychologische Versorgung ist oft ungenügend.

- *Schutzbedürftige Personen*: Das Ausländer- und Integrationsgesetz erlaubt die Inhaftierung von Kindern ab dem 15. Altersjahr für die Dauer von bis zu einem Jahr. Diese Regel steht zunehmend in einem Spannungsverhältnis zu den menschenrechtlichen Vorgaben. Allerdings verzichten mittlerweile verschiedene Kantone generell darauf, Minderjährige in Administrativhaft zu nehmen.