



Bern, 23.06.21

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Bericht des Bundesrates
in Erfüllung des Postulates 18.3930, Müller
Damian, 27. September 2018

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Inhaltsverzeichnis

Übersicht	3
1 Ausgangslage	4
1.1 Wesentliche Anliegen im Rahmen des Postulates und Stellungnahme Bundesrat	4
1.2 Gutachten «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen» von Prof. A. Achermann und Prof. A. Epiney	6
1.3 Begleitgruppe	7
2 Grundzüge des Berichts	7
3 Allgemeiner Teil	9
3.1 Internationaler Flüchtlingsschutz	9
3.1.1 Flüchtlingskonvention	9
3.1.2 UNHCR	10
3.2 Entstehungsgeschichte Flüchtlingskonvention	11
3.3 Beitritt der Schweiz und rechtliche Auswirkungen auf das innerstaatliche Recht	12
4 Besonderer Teil	14
4.1 Geltungsbereich der Konvention	14
4.1.1 Persönlicher Geltungsbereich	14
4.1.2 Sachlicher Geltungsbereich	15
4.1.3 Zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich	17
4.2 Grenzen und Problematik der Konvention	17
4.3 Anliegen des Postulates	19
4.3.1 Ausschluss von Personen mit wirtschaftlichen Gründen	19
4.3.2 Ausschluss von Personen wegen Dienstverweigerung	21
4.3.3 Ausschluss von Personen mit Nachfluchtgründen	23
4.3.4 Integrationsanforderungen und Konsequenzen bei Nichteinhaltung	26
4.3.5 Verbot der freien Wahl des Asylstaates	32
4.3.6 Umgang mit Gefährdern, die Asyl beantragen	35
5 Gesamtwürdigung und Fazit	41

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Übersicht

Im Rahmen des Postulates 18.3930, Müller Damian «Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951» vom 27. September 2018 wird der Bundesrat beauftragt, einen Bericht zu erstellen, um eine Revision des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) zu prüfen.

Zur Begründung führt der Postulant im Wesentlichen aus, dass die FK von 1951 angesichts der Migrationsströme, der neuen Technologien und Kommunikationswege sowie der zunehmenden Mobilität von Personen nicht mehr als zeitgemäss erachtet werde. Zudem sei aufgrund von Kriegen und Bürgerkriegen ein neuer Druck auf die Einwanderungssysteme entstanden. Die Angewiesenheit auf Schutz mache das Wesen eines Flüchtlings und seine unmittelbare Hilfsbedürftigkeit aus. Es müssten deshalb Einschränkungen vorgesehen werden, um Sekundärmigration zu verhindern, wenn die Wirtschaftsbedingungen in den betroffenen Herkunftsstaaten nicht genügend seien.

Der Bundesrat beantragt die Annahme des Postulates. In seiner Stellungnahme vom 21. November 2018 hält er fest, dass die FK und das Protokoll vom 31. Januar 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (ZP; SR 0.142.301) die wichtigsten internationalen Rechtsinstrumente für den Flüchtlingsschutz sind. Der internationale Rechtsrahmen des Flüchtlingsschutzes ist deshalb nicht in Frage zu stellen. Da u.a. bei der Anwendung der FK teilweise erheblich Unterschiede bestehen, erklärt sich der Bundesrat bereit, die im Postulat aufgeworfenen Fragen in einem Bericht zu prüfen.

Am 12. Dezember 2018 hat der Ständerat das Postulat angenommen¹.

Für die Prüfung der rechtlichen Aspekte im Zusammenhang mit dem Postulat wurde ein Rechtsgutachten durch einen externen, unabhängigen Experten oder eine externe, unabhängige Expertin in Auftrag gegeben.² Aufgrund der im Postulat geäusserten vielfältigen und wichtigen Anliegen (Asylverfahren, Integration, Umgang mit Gefährdern, etc.) hat das Staatssekretariat für Migration (SEM) zudem eine Begleitgruppe mit wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt. Die Begleitgruppe unter der Leitung des Staatssekretärs des SEM Mario Gattiker setzte sich zusammen aus Vertreterinnen und Vertretern der Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD), der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren (SODK), der Vereinigung der Kantonalen Migrationsbehörden (VKM), des Schweizerischen Gemeindeverbands (SGV), des Schweizerischen Städteverbands (SSV), des Hochkommissariats für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR), der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH), der Direktion für Völkerrecht des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA-DV), des Bundesamts für Justiz (BJ), des Bundesamts für Polizei (fedpol), des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer), der Eidgenössischen Migrationskommission (EKM) sowie Vertretungen der verschiedenen Direktionsbereiche des SEM. Die Begleitgruppe hat anlässlich zweier Sitzungen (25. Februar 2020 und 9. Dezember 2020) die Anliegen des Postulates auf der Grundlage des Gutachtens eingehend analysiert und diskutiert. Zu den Erkenntnissen im Rahmen des Gutachtens sowie den wichtigsten Anliegen und Erkenntnissen aus den Sitzungen der Begleitgruppe vgl. Ziffer 4.3 nachfolgend.

Sowohl die Gutachter wie auch die Begleitgruppe kommen zum Schluss, dass die FK den aktuellen Anforderungen weiterhin gerecht wird. Der Bundesrat sieht sich dadurch in seiner Auffassung bestärkt, wonach die FK keiner Anpassung bedarf. Die Wichtigkeit und Aktualität der FK wurde von der

¹ Abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20183930>

² Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Staatengemeinschaft wiederholt bestätigt und bekräftigt. Es ist daher nicht im Interesse der Schweiz, die FK in Frage zu stellen.

Der Bundesrat hat grundsätzlich zwei Jahre Zeit, das Postulat zu erfüllen (Art. 124 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung [ParlG; SR 171.10]). Aufgrund der Umstände im Zusammenhang mit der Pandemie musste die zweite Begleitgruppensitzung auf Anfang Dezember 2020 verschoben werden. Daraus ergibt sich eine Verzögerung von rund sechs Monaten bei der Umsetzung des Postulates (vgl. Bericht des Bundesrates vom 5. März 2021 über Motionen und Postulate der eidgenössischen Räte im Jahre 2020³, Kapitel II).

1 Ausgangslage

1.1 Wesentliche Anliegen im Rahmen des Postulates und Stellungnahme Bundesrat

Im Rahmen des Postulates 18.3930, Müller Damian «Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951» vom 27. September 2018 wird der Bundesrat beauftragt, einen Bericht zu erstellen, um eine Revision des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) zu prüfen. Das Postulat hat folgenden Wortlaut:

«Der Bundesrat wird beauftragt, einen Prüfbericht im Bereich Asylrecht zu erstellen, um eine Revision der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 in Betracht zu ziehen. Die Konvention ist unserer Zeit anzupassen.

Die folgenden Punkte müssen berücksichtigt werden:

1. Die Fluchtgründe sind dergestalt anzupassen, dass folgende Gründe explizit ausgeschlossen werden:
 - wirtschaftliche Gründe;
 - Dienstverweigerung;
 - Nachfluchtgründe, die selber verursacht wurden mit dem Ziel, Asyl zu erhalten;
2. Integrations- und Verhaltensforderung im Empfangsstaat und Konsequenzen bei Nichteinhaltung dieser Vorschriften (z. B. Verlust des Flüchtlingsstatus und Wegweisung);
3. Verbot der freien Wahl des Asylstaates;
4. Umgang mit Gefährdern, die in einem Unterzeichnerstaat Asyl beantragen.

Ziel des Berichtes ist es, die internationale Gemeinschaft zu ermuntern, die Flüchtlingskonvention zu revidieren.»

Zur Begründung führt der Postulant im Wesentlichen aus, dass die FK von 1951 angesichts der Migrationsströme, der neuen Technologien und Kommunikationswege sowie der zunehmenden Mobilität von Personen nicht mehr als zeitgemäss erachtet werde. Zudem sei durch Kriege, Bürgerkriege und staatsgefährdende Aktivitäten im Mittleren Osten (Syrien, Irak, Jemen), Afrika und Afghanistan neuer Druck auf die Einwanderungssysteme entstanden. Die Angewiesenheit auf Schutz mache das Wesen eines Flüchtlings und seine unmittelbare Hilfsbedürftigkeit aus. Sobald keine Gefahr mehr für Leib und Leben bestehe, entfalle die Hauptvoraussetzung, eine betroffene Person als Flüchtling zu betrachten. Es müssten deshalb Einschränkungen zur Verhinderung der

³ Abrufbar unter: www.bk.admin.ch: Startseite > Dokumentation > Führungsunterstützung > Bericht Motionen und Postulate.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Sekundärmigration vorgesehen werden, vor allem wenn die Wirtschaftsbedingungen in den betroffenen Herkunftsstaaten nicht genügend seien. Gleichzeitig sehe die FK für einige der gravierendsten Fluchtursachen wie Massenvernichtungswaffen und Terror keine Lösungen vor. Vor diesem Hintergrund erachtet es der Postulant als notwendig, die Konvention neu zu überdenken oder zu überarbeiten.

Der Bundesrat beantragt die Annahme des Postulates. In seiner Stellungnahme vom 21. November 2018 hält er fest, dass die FK und das Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967 (ZP; SR 0.142.301) die wichtigsten internationalen Rechtsinstrumente für den Flüchtlingsschutz sind. Bereits heute fallen Personen, die rein wirtschaftliche Gründe oder ausschliesslich Wehrdienstverweigerung geltend machen, nicht unter die Konvention. Der Bundesrat ist der Ansicht, dass die FK den aktuellen Anforderungen weiterhin gerecht wird. Er verzichtet deshalb darauf, den internationalen Rechtsrahmen des Flüchtlingsschutzes infrage zu stellen. Gleichzeitig stellt er aber auch fest, dass eine Minderheit der Staaten der FK nicht beigetreten ist und dass bei der Anwendung der FK teilweise erhebliche Unterschiede bestehen. Er erklärt sich deshalb bereit, die im Postulat aufgeworfenen Fragen sowie eng damit zusammenhängende Fragen zur Anwendung der FK in einem Bericht zu prüfen. Damit soll aufgezeigt werden, wie die Schweiz den Schutz von Flüchtlingen auch in Zukunft zeitgemäss gewährleisten kann.

Der Ständerat hat das Postulat am 12. Dezember 2018 angenommen⁴. Im Rahmen der entsprechenden Debatte führte der Postulant aus, dass fast fünfzig Länder der FK nicht beigetreten seien und sich ein Teil der Mitgliedstaaten (z. B. in Osteuropa) nicht an diese halten würde. Zwei Faktoren würden das Funktionieren der FK heute beeinträchtigen: Einerseits sei die aktuelle Anzahl betroffener Personen im Migrationsbereich nicht mit den Bewegungen nach dem Zweiten Weltkrieg vergleichbar. Andererseits würden viele Begrifflichkeiten verwendet (z. B. Vertriebene, Flüchtlinge, Asylsuchende), deren wirkliche Bedeutung unklar sei. Diese Unklarheit gelte auch in Bezug auf andere Fragen im Migrationsbereich, wie beispielsweise, dass Personen, die aus wirtschaftlichen Gründen migrieren, nicht unter den Schutzbereich der FK fallen. Die Migration in andere Staaten solle auch in Zukunft möglich sein. Die entsprechenden Voraussetzungen seien jedoch klarer zu regeln. Wenn die Schweiz zusammen mit anderen Staaten die Führung bei der Schaffung solcher klareren Voraussetzungen im Rahmen eines Prozesses übernehmen könnte, wäre dies ein Beitrag zu einer präziseren und verbindlicheren Flüchtlingspolitik.

Der Bundesrat hat grundsätzlich zwei Jahre Zeit, das Postulat zu erfüllen (Art. 124 Abs. 4 ParlG). Das SEM hat für die Umsetzung des Postulates ein Rechtsgutachten in Auftrag gegeben und eine Begleitgruppe bestehend aus wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt (vgl. dazu Ziff. 1.2 und 1.3 unten). Eine erste Sitzung der Begleitgruppe hat Anfang 2020 stattgefunden. Die zweite und abschliessende Sitzung der Begleitgruppe, die ursprünglich im Mai 2020 geplant war, musste aufgrund der Umstände im Zusammenhang mit der Pandemie verschoben werden und fand Anfang Dezember 2020 statt. Da die Erkenntnisse aus den Diskussionen in der Begleitgruppe Bestandteil des vorliegenden Berichtes bilden (vgl. Ziff. 4.3 unten), ergibt sich eine Verzögerung von rund sechs Monaten bei der Umsetzung des Postulates (vgl. Bericht des Bundesrates vom 5. März 2021 über Motionen und Postulate der eidgenössischen Räte im Jahre 2020⁵, Kapitel II).

⁴ Abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20183930>

⁵ Abrufbar unter: www.bk.admin.ch: Startseite > Dokumentation > Führungsunterstützung > Bericht Motionen und Postulate.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

1.2 Gutachten «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen» von Prof. A. Achermann und Prof. A. Epiney

Im Rahmen der Umsetzung des Postulates wurde der Bundesrat beauftragt, zu verschiedenen rechtlichen Fragen Stellung zu nehmen. Hierfür wurde ein Rechtsgutachten durch eine externe, unabhängige Expertin oder einen externen, unabhängigen Experten in Auftrag gegeben. Dadurch sollten die diversen Fragestellungen einer eingehenden juristischen Prüfung durch eine im Auswahlverfahren bestimmte Professorin respektive bestimmten Professor einer schweizerischen Universität mit Schwerpunkt auf dem Gebiet des Völker- und Migrationsrechts unterzogen werden. Dabei sollten insbesondere folgende Fragestellungen geprüft und beurteilt werden:

- Historische Ausführungen zum Beitritt der Schweiz sowie der rechtlichen Auswirkungen des Beitritts auf das innerstaatliche Recht;
- Grenzen und Problematik der FK;
- Die rechtlichen Auswirkungen der FK auf das innerstaatliche Recht;
- Rechtliche Analyse und Würdigung der einzelnen Anliegen des Postulates (Regelung der FK, im nationalen Recht sowie – wo sinnvoll und möglich – im Recht von ausgewählten europäischen Staaten);
- Gesamtwürdigung und Fazit.

Die Erkenntnisse aus dem Gutachten sollen im vorliegenden Bericht des Bundesrates dargestellt und das Gutachten als Beilage zum Bericht des Bundesrates veröffentlicht werden.

Im Rahmen des Auswahlverfahrens vom 23. Juli bis 23. August 2019 wurden alle Universitäten der Schweiz mit Dozentinnen und Dozenten im Bereich Völkerrecht/Migrationsrecht (Basel, Bern, Fribourg, Genf, Lausanne, Luzern, Neuchâtel, St. Gallen und Zürich) angeschrieben und zur Offertstellung eingeladen. Das Mandat für das Gutachten wurde mit Vertrag vom 18. September 2019 an Prof. Alberto Achermann (Universität Bern) und Prof. Astrid Epiney (Universität Fribourg) vergeben.

Der Entwurf des Gutachtens wurde am 17. Februar 2020 dem SEM eingereicht. Das Gutachten wurde anschliessend als Diskussionsgrundlage für die Sitzungen der Begleitgruppe vom 25. Februar 2020 und 9. Dezember 2020 verwendet. Die Gutachter kommen im Wesentlichen zum Schluss, dass kein Anpassungsbedarf der FK hinsichtlich der Anliegen des Postulates besteht (vgl. zu den einzelnen Anliegen Ziff. 4.3 unten). Die FK sei ein unverzichtbarer Grundpfeiler des internationalen Flüchtlingsschutzes, ohne welche ein Konsens bezüglich Prinzipien im Umgang mit dem Phänomen Migration in der Staatengemeinschaft weitgehend fehlen würde. Indes habe die FK kaum je den Anspruch gehabt, alle Probleme lösen zu wollen. Herausforderungen gebe es viele, u.a. im Umgang mit Situationen massenhafter Flucht (vgl. dazu Ziff. 4.2 unten). Es greife aber zu kurz, diese Probleme der FK allein zuzuschreiben. Aufgrund der rechtlichen und politischen Einbettung der FK und angesichts der Tatsache, dass – trotz vereinzelter Kritik – in den letzten Jahrzehnten keinerlei staatliche Initiative auf eine Änderung der FK festgestellt werden konnte, erachten die Gutachter eine entsprechende Initiative der Schweiz als wenig erfolgsversprechend.

Gestützt auf die Diskussionen im Rahmen der Begleitgruppe haben die Gutachter in verschiedenen Punkten Präzisierungen des Gutachtens vorgenommen. Zur Frage nach dem Umgang mit Personen, die den Wehrdienst verweigern oder desertieren, wurde das Fazit des Gutachtens dahingehend präzisiert, dass die revidierte Regelung in Artikel 3 Absatz 3 des Asylgesetzes einen Vorbehalt

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

zugunsten der Einhaltung der Flüchtlingskonvention enthält (vgl. Ziff. IV. 1 [Ziff. 10] des Gutachtens). Ferner wurde das Kapitel zu den subjektiven Nachfluchtgründen mit der Praxis verschiedener Staaten zur Frage nach dem Umgang mit missbräuchlich geschaffenen Nachfluchtgründen ergänzt (vgl. Ziff. III. 2.3 sowie Ziff. IV. 1 [Ziff. 11] des Gutachtens). Zur Frage nach der Wahl des Asylstaates wurde das Fazit des Gutachtens dahingehend ergänzt, dass sich betreffend Sekundärwanderungen weniger konzeptionelle, auf der FK beruhende Fragen, als vielmehr Schwierigkeiten beim Nachweis von rechtlich nicht vorgesehenen Weiterwanderungen oder bei der Rückweisung in Länder bestehe, die als nicht sicher eingestuft werden müssen (vgl. Ziff. IV. 1. [Ziff. 11] des Gutachtens). Die finale Version des Gutachtens wurde am 5. Januar 2021 dem SEM eingereicht.

1.3 Begleitgruppe

Die im Postulat geäusserten Anliegen tangieren verschiedene Aspekte des Migrations- und Flüchtlingsbereiches (Asylverfahren, Integration, Umgang mit Gefährdern). Das SEM hat daher zur Beantwortung der diversen Fragestellungen des Postulates als fachliches Soundingboard eine Begleitgruppe bestehend aus wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt. Die Anliegen des Postulates wurden von der Begleitgruppe auf Grundlage des Gutachtens (vgl. Ziff. 1.2 oben) anlässlich zweier Sitzungen am 25. Februar 2020 und am 9. Dezember 2020 eingehend analysiert und diskutiert. Die Begleitgruppe unter der Leitung des Staatssekretärs des SEM Mario Gattiker setzte sich zusammen aus Vertreterinnen und Vertretern der Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD), der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren (SODK), der Vereinigung der Kantonalen Migrationsbehörden (VKM), des Schweizerischen Gemeindeverbands (SGV), des Schweizerischen Städteverbands (SSV), des Hochkommissariats für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR), der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH), der Direktion für Völkerrecht des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA-DV), des Bundesamts für Justiz (BJ), des Bundesamts für Polizei (fedpol), des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer), der Eidgenössischen Migrationskommission (EKM) sowie Vertretungen der verschiedenen Direktionsbereiche des SEM. Die verschiedenen Auffassungen und Anliegen der Vertreterinnen und Vertreter der Begleitgruppe werden bei den einzelnen Fragestellungen unter Ziffer 4.3 dargelegt.

2 Grundzüge des Berichts

Der vorliegende Bericht hat zum Ziel, die im Postulat aufgeworfenen Fragen (Ausschluss von Fluchtgründen, Integrations- und Verhaltensforderungen, Verbot der Wahl des Asylstaates, Umgang mit Gefährdern) sowie eng damit zusammenhängende Fragen zur Anwendung der FK zu prüfen.

Der Bericht widmet sich im Allgemeinen Teil (vgl. Ziff. 3 unten) den Grundzügen des internationalen Flüchtlingsschutzes. Die wichtigsten Pfeiler des Schutzes von Flüchtlingen auf internationaler Ebene sind insbesondere die FK und das ZP. Das UNHCR ist mandatiert, die Einhaltung und Umsetzung der FK durch die Staaten zu überwachen. Im Allgemeinen Teil des vorliegenden Berichtes sollen die Entstehung und Grundzüge der FK von 1951, die Aufgaben und Funktionen des UNHCR sowie die Bedeutung und Auswirkungen der FK auf die Schweiz dargestellt werden.

Der Besondere Teil des Berichts (vgl. Ziff. 4 unten) setzt sich vorerst mit dem Geltungsbereich der FK auseinander und zeigt mögliche und aktuelle Grenzen der FK auf. Danach widmet sich der Besondere Teil des Berichtes den einzelnen Anliegen des Postulates und den damit zusammenhängenden

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Fragestellungen. Die einzelnen Anliegen des Postulates werden einer Prüfung unterzogen, in welcher jeweils die Erkenntnisse des externen Gutachtens sowie die Positionen der in der Begleitgruppe vertretenen Akteure abgebildet und durch den Bundesrat gewürdigt werden. Das Fazit schliesst mit den Ergebnissen des vorgehenden Teils sowie konkreten Vorschlägen für das weitere Vorgehen.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

3 Allgemeiner Teil

3.1 Internationaler Flüchtlingsschutz

3.1.1 Flüchtlingskonvention

Das Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1951 (FK) bildet den Kern des internationalen Flüchtlingsschutzes. Es trat 1951 in Kraft und war vorerst auf Geschehnisse, hauptsächlich in Europa, vor 1951 beschränkt. Diese zeitliche und geografische Begrenzung wurde im Jahr 1967 durch eine Vereinbarung in einem Zusatzprotokoll (ZP) aufgehoben. Heute haben 148 Staaten die FK beziehungsweise das Zusatzprotokoll von 1967 ratifiziert.⁶ Als weltweit geltende Vereinbarung zur Gewährung einer Mindestrechtsstellung ist die FK von 1951 ein zentrales internationales Rechtsinstrument für den Flüchtlingsschutz. Daneben enthalten weitere universale Instrumente einen die FK ergänzenden Schutz vor Rückschiebungen, der auch für Flüchtlinge gilt, namentlich das Übereinkommen vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Folterschutzkonvention; SR 0.105) und der Internationale Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt-II; SR 0.103.2). Daneben haben sich auch verschiedene regionale Instrumente des Flüchtlingsschutzes entwickelt, etwa die Flüchtlingskonvention der Organisation Afrikanischer Staaten (heute: Afrikanische Union) von 1969, die Cartagena-Deklaration der Lateinamerikanischen Staaten von 1984. Zudem enthalten auch allgemeine, regionale Menschenrechtsverträge Rückschiebungsverbote, ein Beispiel ist Artikel 3 der europäischen Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101). Die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote gelten absolut.

Die FK ist wesentlich durch die Situation nach dem Zweiten Weltkrieg geprägt, als dieser Krieg in Europa Millionen Vertriebener zurückgelassen hatte. Vor diesem Hintergrund vereint die FK zwei Ziele: Sie dient einerseits dem Individualrechtsschutz, indem sie dem Einzelnen Schutz vor Verfolgung gewährleistet, wenn der Heimatstaat diesen nicht mehr wahrnimmt oder selber zum Verfolger wird. Andererseits dient die FK auch der internationalen Friedenssicherung. Sie soll sicherstellen, dass die Anerkennung als Flüchtling durch einen Staat nicht als unfreundlicher Akt gegenüber dem Herkunftsstaat gewertet wird. Zudem sollte die einheitliche Rechtsstellung der Flüchtlinge in allen Konventionsstaaten sowie die Zusammenarbeit der Staaten zu einer gleichmässigeren Verteilung der Lasten führen.

Die FK definiert, wer als Flüchtling gilt und welche Pflichten Staaten im Umgang mit Flüchtlingen haben. Ein zentrales Element der FK von 1951 ist der Flüchtlingsbegriff in Artikel 1: Er definiert, wer als Flüchtling gilt, und wer, beispielsweise wegen schwerer Verbrechen, von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen wird.⁷ Wer unter den Flüchtlingsbegriff fällt, dem kommt in seinem Aufnahmebeziehungsweise Aufenthaltsstaat eine gewisse Mindestrechtstellung zu. So hat ein Flüchtling etwa Anspruch auf Reise- oder Identitätspapiere (Art. 27 und 28 FK) und muss z. B. in gewissen Bereichen sowie unter bestimmten Voraussetzungen gleich wie Einheimische (z. B. im Bereich öffentlicher Fürsorge, vgl. Art. 23 FK) und in anderen Bereichen gleich wie Ausländer (z. B. im Bereich der selbstständigen Erwerbstätigkeit, vgl. Art. 18 FK) behandelt werden. Eines der wichtigsten Prinzipien der FK ist das Gebot, einen Flüchtling nicht in seinen Verfolgerstaat zurückzuschicken (Art. 33 FK;

⁶ Weder die FK von 1951 noch das Zusatzprotokoll von 1967 ratifiziert haben z. B. folgende Staaten: Indien, Pakistan, Myanmar, Vietnam, Laos, Sri Lanka, Libyen, Syrien, Libanon, Jordanien, Saudi-Arabien, Irak oder Südsudan. Die Vereinigten Staaten von Amerika sind zwar Mitglied des Zusatzprotokolls von 1967, nicht aber der FK von 1951.

⁷ Auf Artikel 1 FK stützt sich auch die Flüchtlingsdefinition im schweizerischen Asylgesetz (Art. 3 AsylG; SR 142.31).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

flüchtlingsrechtliches Non-Refoulement-Prinzip). Zudem haben sich die Staaten mit der FK verpflichtet, mit dem UNHCR zusammenzuarbeiten (Art. 35 FK).

Die FK wurde seit 1951, mit Ausnahme der Aufhebung der zeitlichen und geografischen Begrenzung im Zusatzprotokoll von 1967, nie geändert. Grundsätzlich ist jeder Mitgliedstaat der Vereinten Nationen befugt, die Generalversammlung um eine Anpassung der FK zu ersuchen (Art. 45 FK). Auch wenn die Anwendung der FK die Mitgliedstaaten immer wieder vor neue Herausforderungen aufgrund von aktuellen Gegebenheiten stellt (z. B. Klimafrage), sah bislang kein Staat die Notwendigkeit, einen entsprechenden Revisionsantrag einzureichen. Vielmehr wurde die FK durch die Staatengemeinschaft wiederholt bestätigt und bekräftigt. Neben wiederholter Bekräftigungen durch verschiedene Resolutionen der UN-Generalversammlung⁸ wurde die Flüchtlingskonvention z. B. von den Staaten auch in der sog. New Yorker Erklärung von 2016 bekräftigt, die den Grundstein für die Ausarbeitung der Globalen Pakts für Flüchtlinge⁹ legte: «Wir bekräftigen, dass das Abkommen von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und das dazugehörige Protokoll von 1967 die Grundlage des internationalen Flüchtlingsschutzregimes bilden. Wir erkennen an, wie wichtig ihre volle und wirksame Anwendung durch die Vertragsstaaten und die in ihnen verankerten Werte sind. [...]».¹⁰

3.1.2 UNHCR

Das Hochkommissariat für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR) wurde 1951 als Nebenorgan der Generalversammlung der Vereinten Nationen (UN) gegründet. Es löste, zumindest partiell, die Internationale Flüchtlingsorganisation (IRO) ab. Die IRO ist nach dem Zweiten Weltkrieg gegründet worden, um Flüchtlinge, Vertriebene und Staatenlose in Europa nach Kriegsende zu unterstützen und für die Betroffenen konkrete Lösungen zu finden. So leistete die IRO vor allem Nothilfe und half dabei, die Betroffenen wieder in ihren Herkunftsstaaten oder in Drittstaaten anzusiedeln. Die IRO fand zwar innert kurzer Frist Lösungen für zahlreiche Flüchtlinge, Vertriebene und Staatenlose, war aber aufgrund des breit gefächerten Aufgabenbereiches auch kostenintensiv, weshalb die Staaten das befristete Mandat der Organisation Anfang der 1950er-Jahre ausliefen liessen.

Mit dem UNHCR wurde 1951 deshalb eine Institution gegründet, deren Mandat enger gefasst war. Das UNHCR sollte sich gemäss seiner Satzung primär mit dem rechtlichen Schutz von Flüchtlingen befassen und auf dauerhafte Lösungen für Flüchtlinge hinwirken.¹¹ So sollte es zum Beispiel darauf hinwirken, dass die Staaten Konventionen zum Schutz der Flüchtlinge abschliessen und darüber wachen, dass die Staaten gewisse Mindeststandards im Umgang mit Flüchtlingen einhalten. Der Begriff des «internationalen Schutzes» schliesst operative Tätigkeiten, also zum Beispiel Nothilfeleistungen oder das Betreiben von Flüchtlingslagern, nicht aus. Heute sind für das UNHCR beide Bereiche gleichermaßen wichtig: Das UNHCR ist eine humanitäre Hilfsorganisation, die Betroffene (z. B. Flüchtlinge, Binnenvertriebene, Asylsuchende und Staatenlose) beziehungsweise diejenigen Staaten unterstützt, in denen sich diese Personen aufhalten. Gleichzeitig nimmt es weiterhin seine traditionelle Schutzfunktion wahr, unter anderem indem es die Anwendung und Umsetzung des internationalen

⁸ Vgl. z. B. UN-Generalversammlung, A/RES/51/75 vom 12. Februar 1997; A/RES/54/146 vom 22. Februar 2000, § 3; A/RES/68/141 vom 28. Januar 2014, § 6; A/RES/70/153 vom 23. Februar 2016, § 7.

⁹ UN-Generalversammlung, Globaler Pakt für Flüchtlinge, A/73/12 (Part II) vom 13. September 2018.

¹⁰ UN-Generalversammlung, A/RES/71/1 vom 3. Oktober 2016, § 65. Vgl. zu den Internationalrechtlichen Entwicklungen mit Bekräftigung der Flüchtlingskonvention: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 23 ff.

¹¹ UN-Generalversammlung, Satzung des Amtes des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge, A/RES/428 (V) vom 14. Dezember 1950, Anhang.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Flüchtlingsrechts in den Staaten überwacht. Den Richtlinien und weiteren Dokumenten des UNHCR kommt damit eine zentrale Bedeutung bei der Auslegung der Flüchtlingskonvention zu.

3.2 Entstehungsgeschichte Flüchtlingskonvention

Die FK von 1951 ist das erste Rechtsinstrument zum Schutz von Flüchtlingen, das eine universale Flüchtlingsdefinition enthält und von Staaten weltweit ratifiziert wurde. Ihre historischen Wurzeln reichen aber weiter zurück. Bereits nach dem Ersten Weltkrieg wurde im Völkerbund das erste Amt des Hochkommissars für Flüchtlinge geschaffen. Seine Aufgabe war es, eine dauerhafte Lösung für russische Personen zu finden, die vor dem bolschewistischen Regime nach Europa geflohen waren. Im Jahr 1921 wurde der Norweger Fridtjof Nansen zum ersten Hochkommissar für Flüchtlinge ernannt. Als vordringlichstes Problem identifizierte Nansen den Rechtsstatus der Flüchtlinge. In einer Zeit, als Personen ihre Rechte nur durch einen Staat geltend machen konnten, stellten sich bei Flüchtlingen, deren Rechte kein Staat mehr wahrnahm, rechtliche Herausforderungen. Nansen arbeitete in der Folge eine Vereinbarung aus, welche ein Zertifikat für Flüchtlinge vorsah.¹² Die Aufnahmestaaten konnten sich der Vereinbarung auf freiwilliger Basis anschließen. Das Zertifikat diente primär als Identitätsnachweis und garantierte den Flüchtlingen eine gewisse Mindestrechtstellung im Aufnahmestaat. Das Zertifikat kam anfangs nur auf russische Flüchtlinge zur Anwendung, später auch auf weitere Gruppen, etwa armenische Flüchtlinge (sog. Nansen-Arrangements). Im Gegensatz zur geltenden Flüchtlingskonvention enthielten die Vereinbarungen keine allgemeine Flüchtlingsdefinition. In persönlicher Hinsicht bezogen sie sich jeweils auf eine beschränkte Personengruppe, die zudem keinen Schutz durch ihren Heimatstaat erhielt. Die Beschränkung auf spezifische Personengruppen wurde durch die Flüchtlingskonvention von 1951 und das Zusatzprotokoll von 1967 aufgehoben. Das Kriterium des fehlenden Schutzes durch den Heimatstaat bildet aber noch heute ein zentrales Element der Flüchtlingseigenschaft. Es grenzt Flüchtlinge von anderen Arten von Migrantinnen und Migranten ab.

Im Jahr 1933 entstand aus den Nansen-Arrangements die erste rechtsverbindliche Flüchtlingskonvention (FK 1933).¹³ Anders als die FK von 1951 enthielt sie noch keine allgemeine Flüchtlingsdefinition, sondern bezog sich nur auf diejenigen Flüchtlingsgruppen, welche schon zuvor unter die Nansen-Arrangements fielen. Die Konvention enthielt gewisse Statusrechte wie die Gleichstellung mit Ausländern bezüglich des Zugangs zu Bildung (Art. 12 FK 1933). Sie wurde in der Folge allerdings nur von acht Staaten unterzeichnet oder ratifiziert; die Schweiz gehörte nicht dazu.¹⁴ Nach der Machtübernahme Hitlers und dem Beginn der Verfolgung der Juden durch das nationalsozialistische Regime in Deutschland suchten viele Betroffene Zuflucht in anderen Staaten. Im Jahr 1938 wurde folglich eine weitere Flüchtlingskonvention für die Flüchtlinge aus Deutschland verabschiedet.¹⁵ Sie entsprach in ihrer Ausgestaltung im Wesentlichen der Flüchtlingskonvention von 1933.

Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs und nachdem deutlich geworden war, dass sich die Flüchtlingsfrage nicht auf spezifische Gruppen beschränkte, sondern universell war, beauftragte der Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen (ECOSOC) ein ad hoc-Komitee damit, die Situation von Personen, die durch keinen Staat geschützt werden, zu analysieren. Das Komitee, das aus Vertreterinnen und Vertretern verschiedener Mitgliedstaaten der UN bestand, entwarf schliesslich eine

¹² Arrangement with respect to the issue of certificates of identity to Russian Refugees, in: LNTS Vol. XIII No. 355.

¹³ Abkommen vom 28. Oktober 1933 über den Internationalen Status von Flüchtlingen, in: LNTS Vol. CLIX No. 3663.

¹⁴ Die FK 1933 wurde von Belgien, Bulgarien, der Tschechoslowakei, Dänemark, Frankreich, Irland, Italien und Norwegen unterzeichnet oder ratifiziert.

¹⁵ Abkommen vom 10. Februar 1938 über den Status von Flüchtlingen aus Deutschland, in: LNTS Vol. CXCII, No. 4461.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Konvention, in welcher auch der Rechtsstatus von Flüchtlingen geregelt werden sollte. Grundlage für die Ausarbeitung der FK von 1951 bildeten die Nansen-Arrangements und die Flüchtlingskonventionen von 1933 und 1938. So enthält der Flüchtlingsbegriff der FK eine auf spezifische Gruppen beschränkte Definition. Zusätzlich enthält sie aber auch eine individuelle Flüchtlingsdefinition, die auch künftige Fluchtbewegungen mitumfassen kann (vgl. dazu nachfolgend Ziff. 4.1.1).

3.3 Beitritt der Schweiz und rechtliche Auswirkungen auf das innerstaatliche Recht

Die Schweiz ist sowohl der FK von 1951 wie auch dem Zusatzprotokoll von 1967 beigetreten.¹⁶ Sie ist zudem Depositarin¹⁷ beider Instrumente. Zunächst nahm die Schweiz, damals noch kein Mitglied der Vereinten Nationen, lediglich als Beobachterin an den Verhandlungen der FK teil. Im Rahmen der Konferenz der Bevollmächtigten im Juli 1951, kurz vor der Verabschiedung der FK, war die Schweiz schliesslich offiziell an den Verhandlungen vertreten. Sie nahm in Bezug auf die Rechtsstellung von Flüchtlingen eine eher restriktive Haltung ein, setzte sich aber gleichzeitig dafür ein, den örtlichen Geltungsbereich der FK nicht auf Europa zu beschränken.¹⁸ Im schweizerischen Parlament gab der Beitritt zur FK – vor dem Hintergrund der Ereignisse des Zweiten Weltkrieges und der humanitären Tradition der Schweiz – schliesslich kaum Anlass zu Diskussionen.

Das Asylrecht der Schweiz war bis zum Inkrafttreten des ersten Asylgesetzes im Jahr 1981 zersplittert. Bis dahin fehlte eine klare Rechtsgrundlage; die Praxis hatte im Wesentlichen auf einem Artikel des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer von 1931 bzw. 1948 (ANAG), vor allem aber auf verschiedenen Bundesbeschlüssen und departementalen Richtlinien beruht. Das erste Asylgesetz war wesentlich von der Flüchtlingskonvention von 1951 mitgeprägt. So lehnt sich der in Artikel 3 Asylgesetz vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) enthaltene Begriff des Flüchtlings an den Konventionsbegriff an, lässt aber Spielraum für eine darüber hinausgehende Auslegung im Einzelfall.¹⁹ Mit dem Kriterium des unerträglichen psychischen Drucks hat der Gesetzgeber den Flüchtlingsbegriff auf nationaler Ebene zunächst erweitert. Die Schweiz hat sich zudem in Artikel 2 AsylG über die FK hinaus selbst verpflichtet, Flüchtlingen grundsätzlich Asyl zu gewähren. Auch das Rückschiebungsverbot der FK hat in Artikel 5 AsylG Eingang gefunden. Das asylrechtliche Rückschiebungsverbot geht insofern über die FK hinaus, als auch andere völkerrechtliche Bestimmungen einem Vollzug der Wegweisung entgegenstehen können. Als solche völkerrechtlichen Verpflichtungen sind heute für die Schweiz vor allem auch die Garantien der EMRK und deren Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) relevant (vgl. zum Rückschiebungsverbot Ziff. 4.1.2 unten). Das Asylgesetz enthält zudem an verschiedenen Stellen explizite Verweise auf die FK (z. B. Art. 58 AsylG). Die Statusrechte der FK sind teilweise im AsylG und auch im Ausländer- und Integrationsgesetz vom 16. Dezember 2005 (AIG; SR 142.20) umgesetzt worden. So hat der Gesetzgeber punktuell Regeln ins Landesrecht übernommen; das Landesrecht geht teilweise über die FK hinaus, teilweise werden deren Garantien präzisiert. Hingegen hat er darauf

¹⁶ Ratifikation der FK im Jahr 1955; Ratifikation des Zusatzprotokolls von 1967 im Jahr 1968.

¹⁷ Die Aufgaben des Depositars sind abhängig vom jeweiligen Vertrag bzw. der entsprechenden Vereinbarung zwischen den Staaten und umfassen z. B. die Entgegennahme, formelle Prüfung, Weiterleitung und Aufbewahrung von Mitteilungen und Akten von bestehenden oder zukünftigen Vertragsparteien. Weitere Informationen sind abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Aussenpolitik > Völkerrecht > Internationale Verträge > Depositär.

¹⁸ Dazu näheres in: UNHCR, The Refugee Convention, 1951: The Travaux Préparatoires Analysed with a Commentary by Dr. Paul Weis, Cambridge 1995.

¹⁹ Botschaft vom 31. August 1977 zum Asylgesetz und zu einem Bundesbeschluss betreffend den Rückzug des Vorbehaltes zu Artikel 24 des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BBl 1977 III 105, S. 117.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

verzichtet, alle Garantien der FK wiederzugeben, wenn diese direkt anwendbar sind oder kaum praktische Relevanz haben.

Während die FK seit 1951 nie geändert wurde, erfuhr das Asylgesetz seit seinem Inkrafttreten zahlreiche Änderungen. Die Bestimmungen der FK fungierten dabei als Mindeststandards sowohl in Bezug auf den Flüchtlingsbegriff als auch auf den Umgang mit Flüchtlingen. So wurde beispielsweise bei der Revision von Artikel 3 Absatz 3 AsylG (Ausschluss von Dienstverweigerern) explizit ein Vorbehalt hinsichtlich der FK eingefügt.²⁰ Es besteht somit eine grosse Konkordanz zwischen Landesrecht und Völkerrecht im Bereich Flüchtlinge.

²⁰ Siehe Ziff. I des BG vom 28. Sept. 2012 (Dringliche Änderungen des Asylgesetzes) (AS **2012** 5359; BBl **2010** 4455, **2011** 7325). Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 25. Sept. 2015, in Kraft seit 1. März 2019 (AS **2016** 3101, **2018** 2855; BBl **2014** 7991).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

4 Besonderer Teil

4.1 Geltungsbereich der Konvention

Von den Rechten der Flüchtlingskonvention profitieren nur Personen, die in den Geltungsbereich der Konvention fallen. Es kann zwischen persönlichem, sachlichem, zeitlichem und örtlichem Geltungsbereich der Konvention unterschieden werden.

4.1.1 Persönlicher Geltungsbereich

Die Flüchtlingskonvention ist in persönlicher Hinsicht nur auf Flüchtlinge anwendbar. Der persönliche Geltungsbereich bezieht sich damit auf die Frage, wer ein Flüchtling im Sinne der Konvention ist.

Die FK enthält zwei unterschiedliche Umschreibungen von Flüchtlingen (Art. 1 Bst. A FK). Einerseits gelten als Flüchtlinge unter anderem diejenigen Flüchtlingsgruppen, welche schon unter die Flüchtlingskonventionen von 1933 und 1938 gefallen waren (Abs. 1). Darüber hinaus enthält die FK die erste – in persönlicher Hinsicht – universale Flüchtlingsdefinition, die nicht auf bestimmte Gruppen von Flüchtlingen beschränkt ist: Ein Flüchtling ist eine Person, *«die sich auf Grund von Ereignissen, die vor dem 1. Januar 1951 eingetreten sind, und aus begründeter Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung ausserhalb ihres Heimatlandes befindet und dessen Schutz nicht beanspruchen kann oder wegen dieser Befürchtungen nicht beanspruchen will»* (Abs. 2). Diese Zweiteilung ist Ausdruck des Kompromisses zwischen den beteiligten Staaten. Während ein Teil der Staaten einen auf spezifische Gruppen beschränkten Begriff wie in der Völkerbundszeit forderte, plädierte der andere Teil für einen individuellen Flüchtlingsbegriff. Letztlich hat mit Absatz 2 auch der offene Begriff Eingang in die FK gefunden, allerdings mit der Möglichkeit, den Flüchtlingsbegriff auf die Ereignisse in Europa vor 1951 zu beschränken. Wie bereits erwähnt, wurde die zeitliche und örtliche Einschränkung mit dem Zusatzprotokoll von 1967 aufgehoben (vgl. Ziff. 3.1.1). Absatz 1 hat heute somit seine praktische Relevanz grösstenteils verloren. Heute gilt in persönlicher Hinsicht der offene Flüchtlingsbegriff von Absatz 2. Entsprechend kann, unter bestimmten Voraussetzungen, grundsätzlich jede Person in den Anwendungsbereich der FK fallen, unabhängig von der Zugehörigkeit zu einer spezifischen Personengruppe.

Der Flüchtlingsbegriff der FK lässt sich in verschiedene Elemente fassen. Zusammengefasst gilt als Konventionsflüchtling, wer verfolgt wird, sich ausserhalb seines Heimatstaates befindet und dessen Beziehungen zum Heimatstaat einen Bruch erlitten haben. Insbesondere der Begriff der Verfolgung ist stark auslegungsbedürftig. Dabei kommt der späteren Staatenpraxis sowie der Auslegung durch das UNHCR eine zentrale Bedeutung zu. Demnach muss eine Person gezielt verfolgt werden, eine zufällige Verfolgung fällt nicht unter die Konvention. Zudem muss der Verfolgung ein bestimmtes Verfolgungsmotiv zugrunde liegen. Die Flüchtlingskonvention nennt als Motive Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe und politische Überzeugung. Die Verfolgung muss weiter eine gewisse Intensität erreichen. Wenn die Verfolgung von Dritten (z. B. Privaten) ausgeht, wird für die Anerkennung als Flüchtling vorausgesetzt, dass die Person durch ihren Heimatstaat nicht geschützt wird. Wenn eine Person zwar noch keiner Verfolgung ausgesetzt war, diese aber befürchtet, muss die Verfolgung mit erheblicher Wahrscheinlichkeit drohen, um als Flüchtling anerkannt zu werden.

Die Konvention enthält zudem Konstellationen, in denen Personen von den Garantien der Flüchtlingskonvention ausgeschlossen werden (Art. 1 Bst. F FK). Diese Bestimmung betrifft Personen,

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

die schwerste Verbrechen begangen haben. Als solche gelten namentlich Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, schwere Verbrechen ausserhalb des Gastlandes, bevor eine Person dort als Flüchtling aufgenommen worden ist sowie Handlungen, die gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen gerichtet sind.

Artikel 1 Buchstabe C FK hält zudem fest, unter welchen Umständen Personen nicht mehr unter den Flüchtlingsbegriff der FK fallen. Es handelt sich dabei um Umstände, bei denen der Bedarf der Schutzgewährung durch einen anderen Staat als den Heimatstaat wegfällt. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn eine Person sich freiwillig wieder unter den Schutz des Staates, von dem sie die Staatsangehörigkeit besitzt, stellt, oder wenn sie sich wieder in ihrem Heimatstaat niederlässt.

In der Schweiz enthält das Asylgesetz ebenfalls eine Definition des Begriffs «Flüchtling» (vgl. Art. 3 AsylG). Obwohl der Wortlaut der entsprechenden Bestimmung nicht genau dem Wortlaut der FK entspricht, werden die beiden Begriffe als übereinstimmend betrachtet (vgl. Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG).²¹ Personen, die unter die Flüchtlingseigenschaft gemäss Asylgesetz und FK fallen, gelten als anerkannte Flüchtlinge. Als Rechtsfolge sieht das Asylgesetz vor, dass Personen, welche die Flüchtlingseigenschaft besitzen und bei denen keine Asylausschlussgründe vorliegen, Asyl gewährt wird (Art. 49 AsylG). Personen, denen Asyl gewährt wird, haben Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung im Kanton, in dem sie sich rechtmässig aufhalten (Art. 60 Abs. 1 AsylG). Indes erhält nicht jede Person, die glaubhaft machen kann, dass sie im Sinne von Artikel 3 AsylG verfolgt wird, in der Schweiz Asyl. Das Asylgesetz kennt Gründe, die zum Ausschluss vom Asyl führen können. Flüchtlingen, die beispielsweise die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden, wird kein Asyl gewährt (Asylunwürdigkeit, vgl. Art. 53 AsylG). Dasselbe gilt für Flüchtlinge, die erst durch ihre Ausreise aus dem Heimatstaat oder wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise die Flüchtlingseigenschaft begründet haben (sog. subjektive Nachfluchtgründe, vgl. Art. 54 AsylG). Die betroffenen Flüchtlinge erhalten kein Asyl, sondern werden in der Schweiz vorläufig aufgenommen (Art. 83 Abs. 8 AIG). Ist nachfolgend im Bericht von anerkannten Flüchtlingen die Rede, sind sowohl Flüchtlinge mit Asylgewährung wie auch vorläufig aufgenommene Flüchtlinge gemeint.

4.1.2 Sachlicher Geltungsbereich

Der sachliche Geltungsbereich umschreibt den Inhalt der in der FK enthaltenen Rechte und Pflichten. Ihre Garantien und Pflichten gelten nur für Personen, die unter die Flüchtlingseigenschaft fallen und nicht wegen eines Verbrechens von der FK ausgeschlossen sind (vgl. Art. 1 FK).

Die Garantien der FK lassen sich in die sog. Statusrechte sowie in weitere Rechte und Pflichten von Flüchtlingen unterteilen. Die Statusrechte umschreiben die Rechtsstellung von Flüchtlingen. Die FK stammt aus einer Zeit, in der es auf internationaler Ebene noch keine umfassenden Regeln im Umgang mit Flüchtlingen und Staatenlosen gab. Im Gegensatz zu anderen Ausländern nahm bei Flüchtlingen und Staatenlosen im Ausland kein Staat deren Rechte wahr. Auch der internationale Menschenrechtsschutz war damals noch kaum ausgeprägt. Auf nationaler Ebene bestanden zudem erhebliche Unterschiede im Umgang mit Flüchtlingen, oft war deren Rechtsstellung landesrechtlich auch kaum geregelt. Weil Flüchtlinge und Staatenlose die Voraussetzungen für einen regulären Aufenthalt als Ausländer oft nicht erfüllten, fanden sie sich in einem rechtlichen Schwebezustand wieder. Die Statusrechte der FK sind daher als möglichst umfassender – gleichwohl aber einen Minimalkonsens der

²¹ Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 9.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Staaten abbildender – Katalog an Rechten zu verstehen, um den Status von Flüchtlingen in deren Aufenthalts- oder Aufnahmestaat zu regeln.

Heute sind die Statusrechte der FK in unterschiedlichem Masse relevant.²² So haben etwa die Eigentumsgarantie, der Urheberrechtsschutz sowie der Zugang zu Gerichten aufgrund der menschen- und verfassungsrechtlichen Entwicklungen in vielen Staaten fast vollständig an Relevanz verloren. In der Schweiz wurden viele Statusrechte insbesondere im Ausländerrecht umgesetzt und weiterentwickelt, sodass anerkannte Flüchtlinge in der Schweiz heute in vielen Bereichen über eine bessere Rechtsstellung verfügen als zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der FK. Andere Garantien der FK hingegen behalten ihre Bedeutung. Dazu gehört beispielsweise das Recht auf Gleichbehandlung mit Einheimischen²³ im Bereich der öffentlichen Fürsorge (Art. 23 FK) und im Bereich der sozialen Sicherheit (Art. 24 FK). Unter das Recht auf soziale Sicherheit fallen insbesondere Sachverhalte, die den Anspruch auf Familienzulagen sowie AHV- und IV-Renten betreffen. Unlängst setzte sich das schweizerische Bundesgericht (BGer) etwa mit der Frage auseinander, ob ein Flüchtling, der in der Schweiz eine IV-Rente bezog, Anspruch auf eine Kinderrente für im Ausland lebende Kinder hatte.²⁴ Das BGer bejahte die Frage im Grundsatz mit Verweis auf das in der FK statuierte Gleichbehandlungsgebot mit Einheimischen (Art. 24 FK). Im Bereich des Bürgerrechts entschied das BGer im Jahr 2018, dass gestützt auf Artikel 34 FK kein individualrechtlicher Anspruch auf Einbürgerung bestehe, allerdings sei die FK bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen als Auslegungs- und Beurteilungshilfe beizuziehen.²⁵

Jenseits der Statusrechte enthält die FK weitere Garantien, die im Umgang mit Flüchtlingen massgebend sind. Dazu gehört das Verbot, Flüchtlinge wegen illegaler Einreise oder Aufenthalts zu bestrafen (Art. 31 Abs. 1 FK). Ebenfalls relevant sind die Aus- und Rückschiebungsverbote der FK (Art. 32 und 33 FK). Zwar fand sich bei der Erarbeitung der Flüchtlingskonvention kein Konsens, in der FK eine Verpflichtung der Staaten zur Asylgewährung einzuführen. Die Staaten einigten sich jedoch darauf, dass Flüchtlinge nicht in ihren Verfolgerstaat weggewiesen werden dürfen (Art. 33 FK). Für die Schweiz ebenfalls relevant sind in diesem Zusammenhang verschiedene Menschenrechtsinstrumente, die Rückschiebungsverbote (mensenrechtliches Non-Refoulement-Prinzip) enthalten. So verbieten etwa die UN-Folterschutzkonvention oder die EMRK Wegweisungen, wenn im betreffenden Staat Folter oder unmenschliche Behandlung oder Strafe drohen (z. B. Art. 3 EMRK, Art. 3 Folterschutzkonvention). Diese Verbote schützen auch Flüchtlinge. Im Gegensatz zum Rückschiebungsverbot der FK, das Ausnahmen kennt (vgl. Art. 33 Abs. 2 FK; etwa bei einer Gefährdung der Sicherheit des Aufnahmestaates), gelten diese Verbote jedoch absolut und ohne Einschränkungen. So kann z. B. auch im Fall eines Kriegs oder eines anderen öffentlichen Notstands nicht von Artikel 3 EMRK abgewichen werden (Art. 15 Abs. 2 EMRK).²⁶ Sowohl das flüchtlingsrechtliche wie auch das menschenrechtliche Rückschiebungsverbot sind Bestandteil des zwingenden Völkerrechts.²⁷ Das Rückschiebungsverbot für Flüchtlinge wurde zudem in die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom

²² Vgl. dazu Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 10 ff.

²³ Als «Einheimische» gelten die eigenen Staatsangehörigen (vgl. Botschaft vom 9. Juli 1954 zum Beschlussentwurf über die Genehmigung des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BBl 1954 II 69, S. 78 ff. sowie BGE 136 V 33, Urteil vom 26. November 2009, E. 5.3).

²⁴ BGer 9C_460/2018, Urteil vom 21. Januar 2020.

²⁵ BGer 1D_7/2017, Urteil vom 13. Juli 2018, E. 4.2.

²⁶ EGMR, Saadi v. Italien, Beschwerde Nr. 37201/06, Urteil vom 28. Februar 2008, § 127.

²⁷ Vgl. zum flüchtlingsrechtlichen Rückschiebungsverbot: Botschaft vom 20. November 2013 zur Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer (Durchsetzungsinitiative)», BBl 2013 9459, S. 9468 mit Verweis auf BBl 2011 3626 und 1994 III 1498–1499; Zusatzbericht des Bundesrats vom 30. März 2011 zu seinem Bericht vom 5. März 2010 über das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, BBl 2011 3613, S. 3625; Botschaft vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 362, S. 433; Botschaft vom 27. August 2008 zur Volksinitiative «Gegen den Bau von Minaretten», BBl 2008 7603, hier 7609–7610. Vgl. zum menschenrechtlichen Rückschiebungsverbot: Botschaft vom 20. November 2013 zur Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer (Durchsetzungsinitiative)», BBl 2013 9459, S. 9468.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

18. April 1999 (BV; SR 101) inkorporiert (Art. 25 Abs. 2 BV). Auch das Asylgesetz enthält ein Rückschiebungsverbot (Art. 5 AsylG).

Neben den verschiedenen Rechten, welche anerkannten Flüchtlingen zukommen, enthält die FK aber auch Pflichten für Flüchtlinge. In Artikel 2 hält die FK fest, dass jeder Flüchtling gegenüber dem Land, in dem er sich aufhält, Pflichten hat. Dazu gehört die Verpflichtung, sich den Gesetzen und Verordnungen sowie den Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung zu unterstellen (Art. 2 FK).

4.1.3 Zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich

Der zeitliche Geltungsbereich der FK ist auf Ereignisse, die vor dem 1. Januar 1951 eingetreten sind, beschränkt (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Hintergrund dieser Einschränkung ist, dass die beteiligten Staaten vor allem eine Lösung für die Flüchtlinge finden wollten, welche der Zweite Weltkrieg generiert hatte. Nachdem in den 1950er- und 1960er-Jahren neue Flüchtlinge hinzugekommen sind, z. B. nach dem Regimewechsel in Ungarn, wurde die zeitliche Begrenzung mit dem Zusatzprotokoll zur FK im Jahr 1967 aufgehoben. Ebenfalls enthält die FK die Möglichkeit, den örtlichen Geltungsbereich auf Europa zu beschränken. Viele Staaten haben das in der Folge getan. Nachdem aber später vor allem auch Krisen ausserhalb Europas zunehmend Fluchtbewegungen auslösten, wurde die örtliche Beschränkung auf Europa ebenfalls mit dem Zusatzprotokoll aufgehoben (vgl. auch Ziff. 3.1.1 oben). Für die meisten Staaten, dazu gehört auch die Schweiz, gilt die FK daher heute weltweit und zeitlich unbeschränkt.

4.2 Grenzen und Problematik der Konvention

Der Auftrag des SEM an die Gutachter beinhaltete u.a. die Prüfung der Grenzen und Problematik der FK (vgl. Ziff. 1.2 oben). Die Gutachter verorteten die Lücken der FK in den folgenden Bereichen: fehlende Verpflichtung zur Asylgewährung, schwache Kooperationsverpflichtungen und fehlender Lastenausgleich, fehlende Verfahrensgarantien sowie fehlende Garantien für den Einbezug von Familienmitgliedern und für den Familiennachzug.²⁸

Vorab führten die Gutachter aus, dass die FK aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte und des historischen Kontextes gewisse Lücken im Umgang mit Flüchtlingen enthalte. Die FK sei für die spezifische Situation in Europa nach dem Zweiten Weltkrieg geschaffen worden. Dennoch habe sich die Flüchtlingsdefinition in der Folge oft als genügend offen erwiesen, um neue Formen der Verfolgung durch eine zeitgemässe Auslegung zu erfassen. So werde etwa eine Verfolgung aufgrund des Geschlechts heute unter das Motiv der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe subsumiert.

Allerdings lasse die FK verschiedene Fragen offen, die im Zusammenhang mit Flüchtlingen relevant seien. Eine solche Lücke sei die *fehlende Verpflichtung der Staaten zur Asylgewährung*. Ein späterer Anlauf, eine solche mittels einer Konvention über territoriales Asyl auf internationaler Ebene einzuführen, sei gescheitert.²⁹ In der EU und der Schweiz würden die entsprechenden Rechtsgrundlagen hingegen grundsätzlich eine Pflicht zur Asylgewährung vorsehen (vgl. Art. 16 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist [Dublin-III-

²⁸ Vgl. zu den Lücken der FK ausführlich die Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 15 ff.

²⁹ Vgl. dazu ebd., S. 15 sowie S. 16 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Verordnung]³⁰, Art. 13 i.V.m. Art. 24 Abs. 1 der Richtlinie 2011/95/EU über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes [EU-Qualifikationsrichtlinie]³¹ sowie Art. 49 und Art. 2 AsylG).

Ferner enthalte die FK *wenige Bestimmungen zur Kooperation* oder Regelungen für die Lösung von Problemen zwischen Staaten, obwohl dieser Mangel bereits bei der Ausarbeitung der FK erkannt worden sei. Angesichts der heute bestehenden Verpflichtungen der europäischen Staaten zur Asylgewährung könnten fehlenden Lastenteilungsmechanismen zu einer grossen Belastung für einzelne Staaten werden. Die aktuellen Diskussionen auf europäischer Ebene würden indessen zeigen, wie schwierig eine Lösung bereits auf der regionalen Ebene sei. Umso schwieriger dürfte gemäss den Gutachtern eine Einigung im Rahmen einer Ergänzung der FK auf globaler Ebene sein.

Ferner würde die FK das Verfahren zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht regeln; sie enthalte demnach *keine Verfahrensgarantien*. In der EU würde indes die Richtlinie 2013/32/EU zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (EU-Asylverfahrensrichtlinie)³² gemeinsame Mindestanforderungen an das Verfahren in den EU-Staaten festlegen. Die entsprechende EU-Richtlinie sei für die Schweiz als solche zwar nicht verbindlich; sie sei aber auch für die Schweiz von grosser Bedeutung und werde daher auch im Rahmen der Gesetzgebung beachtet.

Ebenfalls äussere sich die FK nicht zum *Einbezug von Familienmitgliedern in die Flüchtlingseigenschaft oder zum Familiennachzug von Flüchtlingen*. In der Schlussakte zur FK hätten die beteiligten Staaten indes im Rahmen einer Empfehlung festgehalten, dass die Regierungen sicherzustellen hätten, dass die Einheit der Familie des Flüchtlings aufrechterhalten werde. Auch das UNHCR gebe detaillierte Empfehlungen zur Achtung des Grundsatzes der Familieneinheit ab.³³ Die schweizerische Gesetzgebung sei diesen Empfehlungen nicht durchwegs gefolgt. Zwar würden Ehegatten und minderjährige Kinder grundsätzlich in die Flüchtlingseigenschaft einbezogen werden und Asyl erhalten, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen (Art. 51 Abs. 1 und 3 AsylG). Ebenfalls könnten Flüchtlinge ihre Familie auf Gesuch hin nachziehen (Art. 51 Abs. 4 AsylG). Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben) könnten ihre Familienangehörigen indes frühestens nach drei Jahren und nur unter gewissen Voraussetzungen, namentlich wenn die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sei, nachziehen (Art. 58 Abs. 7 AIG). Auch das EU-Recht respektiere den Grundsatz der Familieneinheit weitgehend.

Als Fazit hielten die Gutachter fest, dass viele der angesprochenen Lücken im Rahmen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) bzw. der gesetzgeberischen Entwicklungen in modernen Asylstaaten, darunter die Schweiz, hätten geschlossen werden können. Die grösste Lücke bestehe heute in den mangelnden verbindlichen Kooperationsmechanismen – namentlich zur besseren Verteilung der Lasten bzw. der Verantwortung für Flüchtlinge. Eine weitere Lücke stelle die bis heute fehlende Garantie der Familienvereinigung dar, welche in der Schweiz zur Folge habe, dass vorläufig

³⁰ 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 (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31.

³¹ Richtlinie 2011/95/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (Neufassung), ABl. L 337 vom 20.12.2011, S. 9.

³² Richtlinie 2013/32/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 60.

³³ Vgl. die Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 19.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

aufgenommene Flüchtlinge keinen Anspruch auf Familiennachzug hätten; dieser unterliege vielmehr einer Wartefrist von drei Jahren und weiteren Voraussetzungen.

Zur Haltung des Bundesrates zu diesen von den Gutachtern festgestellten Lücken vgl. Ziff. 5 unten.

4.3 Anliegen des Postulates

4.3.1 Ausschluss von Personen mit wirtschaftlichen Gründen

4.3.1.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt, dass wirtschaftliche Gründe explizit von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen werden.

4.3.1.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Der Flüchtlingsbegriff der FK nennt abschliessend die Motive, die eine flüchtlingsrelevante Verfolgung begründen (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Dies sind Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder die politische Überzeugung. Wirtschaftliche Gründe erfüllen die Anforderungen in aller Regel nicht. Wer seinen Heimatstaat allein aus wirtschaftlichen Gründen verlässt, etwa auf der Suche nach Arbeit oder besseren Bildungschancen, gilt demnach nicht als Flüchtling im Sinne der FK. Die Regelung im Schweizer Asylgesetz stimmt damit überein: Sie sieht sogar vor, dass auf ein Asylgesuch, das «ausschliesslich aus wirtschaftlichen Gründen» eingereicht wurde, nicht eingetreten wird (Art. 31a Abs. 3 AsylG).

In der Praxis werden Personen, die nur wirtschaftliche Gründe für das Verlassen ihres Heimatstaates geltend machen, nicht als Flüchtlinge anerkannt. Asyl- bzw. flüchtlingsrelevant wird eine wirtschaftliche Benachteiligung in seltenen Ausnahmefällen dann, wenn ihr ein Motiv gemäss der FK zugrunde liegt. Wird eine Person also beispielsweise wegen ihrer Religion oder ihrer politischen Anschauung wirtschaftlich derart benachteiligt, dass sie erheblich in ihrer Existenz benachteiligt wird, kann dies als flüchtlingsrelevante Verfolgung eingestuft werden, sofern die anderen Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft erfüllt sind. Darüber hinaus kann es gemäss schweizerischem Recht auch sein, dass eine Person die Flüchtlingseigenschaft zwar nicht erfüllt, sie aber in der Schweiz bleiben kann, weil eine Rückkehr in den Heimatstaat nicht zumutbar ist (Art. 83 Abs. 4 AIG). In einem solchen Fall wird die betroffene Person vorläufig aufgenommen.

4.3.1.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

In ihrem Gutachten kommen die Prof. Achermann und Epiney zum Schluss, dass wirtschaftliche Gründe weder gestützt auf die FK, noch nach schweizerischem Recht oder der europäischen Rechtslage für sich alleine die Flüchtlingseigenschaft zu begründen vermögen. Nur falls aus einem flüchtlingsrechtlich relevanten Motiv einer Person eine Existenzvernichtung droht, welche einen weiteren Aufenthalt im Land als unzumutbar erscheinen lässt, ist gemäss den Gutachtern unter Umständen von Verfolgung auszugehen. Vor diesem Hintergrund besteht aus Sicht der Gutachter kein Anpassungsbedarf der FK.

Die Begleitgruppe hat das entsprechende Anliegen im Rahmen ihrer Sitzungen diskutiert. Die Mitglieder der Begleitgruppe teilen die Schlussfolgerungen des Gutachtens vollumfänglich, wonach wirtschaftliche

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Gründe allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen vermögen. Es besteht daher auch aus Sicht der Begleitgruppe kein Anpassungsbedarf der FK.

4.3.1.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Das geltende Recht und die geltende Praxis in der Schweiz unterscheiden klar zwischen begründeten Asylgesuchen von Personen, die auf Schutz angewiesen sind, und unbegründeten Asylgesuchen von Personen, welche den Schutz der Schweiz nicht benötigen. Anerkannte Flüchtlinge sind immer Personen, die in ihrem Heimatstaat unmittelbar gefährdet sind, und nicht Personen, die in ihrem Heimatstaat ausschliesslich mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert sind.

In den letzten Jahren wurde in der Schweiz viel unternommen, um begründete von unbegründeten Asylgesuchen abzugrenzen. Dieses Ziel zu erreichen, war auch ein wesentlicher Bestandteil der Vorlage zur Neustrukturierung des Asylbereichs, welche im Jahr 2019 in Kraft getreten ist³⁴. So ermöglichen es die beschleunigten Verfahren (Art. 26c AsylG), unbegründete Asylgesuche rasch zu identifizieren und rechtskräftig zu entscheiden. Dies gilt u.a. auch dann, wenn lediglich wirtschaftliche Gründe geltend gemacht werden. Gleichzeitig erhalten Personen, die auf den Schutz der Schweiz angewiesen sind, rasch einen Asylentscheid und können so schneller integriert werden. Die Behandlungsstrategie des SEM (vgl. Art. 37a AsylG) sieht darüber hinaus vor, dass unbegründete Asylgesuche prioritär behandelt werden.³⁵

Auch im europäischen Raum hat die Bekämpfung von unbegründeten Asylgesuchen eine hohe Priorität. So ist ein wesentliches Ziel des neuen Vorschlags der EU-Kommission für ein Europäisches Migrations- und Asylpaket ein rasches Verfahren an den Schengen-Aussengrenzen, um unbegründete Gesuche zu identifizieren und rasch eine Rückkehr einzuleiten.

Es ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass sich die Schutzquote in der Schweiz seit 2014 bei rund 50 bis 60 Prozent eingependelt hat (Asylgewährung oder vorläufige Aufnahme). Diese hohe Schutzquote kann als Indiz gewertet werden, dass heute in der Schweiz Asylgesuche mehrheitlich von Personen gestellt werden, die den Schutz auch tatsächlich benötigen. Die heutige Situation zeigt auch, dass der von der Schweiz eingeschlagene Weg – nämlich schutzbedürftigen Personen den notwendigen Schutz zukommen zu lassen, jedoch Personen, die nicht schutzbedürftig sind, konsequent wegzuweisen – richtig ist.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass Personen, welche die Anforderungen an den Flüchtlingsstatus nicht erfüllen, unter Umständen in der Schweiz vorläufig aufgenommen werden, wenn eine Rückkehr in den Heimatstaat oder in einen Drittstaat, in dem sie sich zuvor aufgehalten haben, nicht zumutbar ist (vgl. Art. 83 Abs. 4 AIG). Dies kann beispielsweise dann der Fall sein, wenn eine Person im betreffenden Staat keinerlei Existenzgrundlage hat. Die wirtschaftliche Situation der betreffenden Person kann hier in einer Gesamtbetrachtung mitberücksichtigt werden. Wirtschaftliche Schwierigkeiten allein begründen aber auch hier keine vorläufige Aufnahme in der Schweiz.

Der Bundesrat sieht vor diesem Hintergrund und in Übereinstimmung mit den Schlussfolgerungen des Gutachtens sowie der Haltung der Mitglieder der Begleitgruppe ebenfalls keinen Anpassungsbedarf der FK.

³⁴ Vgl. hierzu Ziff. I des BG vom 25. Sept. 2015, in Kraft seit 1. März 2019 (AS **2016** 3101, **2018** 2855; BBl **2014** 7991)

³⁵ Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Asyl / Schutz vor Verfolgung > Das Asylverfahren > Behandlungsstrategie.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

4.3.2 Ausschluss von Personen wegen Dienstverweigerung

4.3.2.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt, dass die Dienstverweigerung explizit von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen wird.

4.3.2.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK regelt, wer als Flüchtling gilt und wer von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen ist (vgl. dazu Ziff. 3.1.1 oben). Sie enthält keine spezifische Regelung zur Frage nach dem Umgang mit Personen, die den Wehrdienst verweigern. Demnach sind Personen, welche den Wehrdienst verweigern oder aus diesem desertieren, dann Flüchtlinge, wenn sie den Flüchtlingsbegriff der FK erfüllen und kein Ausschlussgrund vorliegt.

Wesentlich für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Frage, ob einer Person bei einer Rückkehr in den Heimatstaat aus bestimmten Motiven Verfolgung droht. Bei Dienstverweigerung und Desertion stellt sich die Frage, ob eine drohende Bestrafung aufgrund der Dienstverweigerung flüchtlingsrelevant ist. Grundsätzlich handelt es sich bei einer Bestrafung wegen Dienstverweigerung bei zulässiger Militärdienstplicht um eine legitime strafrechtliche Verfolgung, die nicht als Verfolgung im Sinne der Flüchtlingskonvention gilt. Unter gewissen Umständen kann eine entsprechende Bestrafung aber flüchtlingsrelevant sein; namentlich dann, wenn ein Verfolgungsmotiv gemäss der Flüchtlingskonvention vorliegt.

Bei der Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist zu prüfen, ob einer Person bei einer Rückkehr in den Herkunfts- bzw. Heimatstaat aus einem Motiv gemäss Artikel 3 Absatz 1 AsylG (Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politische Anschauungen) Verfolgung droht. Wenn Zweck und Motivation einer allfälligen staatlichen Sanktion weit über die legitime Ahndung einer Desertion oder Dienstverweigerung hinausgehen, beispielsweise in Form unverhältnismässig harter und willkürlicher Strafen, stellen diese einen Nachteil im Sinne von Artikel 3 AsylG dar. Von einem sogenannten Politmalus ist auszugehen, wenn der Staat nicht oder nicht nur die begangene Tat bestrafen will.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK), die später vom Bundesverwaltungsgericht (BVGer) abgelöst wurde, hat im Jahr 2005 ein Grundsatzurteil zur Wehrdienstverweigerung und Desertion in Bezug auf Eritrea gefällt.³⁶ Sie kam darin zum Schluss, dass die Bestrafung wegen Dienstverweigerung und Desertion in Eritrea unverhältnismässig streng und politisch motiviert sei. Personen, die aus dem aktiven Dienst desertierten oder Personen, welche zwecks Rekrutierung in einem konkreten Kontakt mit den Behörden standen und sich der konkreten Rekrutierung durch Flucht entzogen haben, wurden in der Folge als Flüchtlinge anerkannt.

Im Jahr 2012 wurde als Reaktion auf die steigende Anzahl Flüchtlinge aus Eritrea im Asylgesetz eine Änderung vorgenommen, wonach Personen, die wegen Wehrdienstverweigerung oder Desertion ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden, keine Flüchtlinge sind; die Einhaltung der Flüchtlingskonvention bleibt vorbehalten (Art. 3 Abs. 3 AsylG). Gemäss der entsprechenden Botschaft des Bundesrates sollte die neue Regelung klar festhalten, dass bei Dienstverweigerung und Desertion *zusätzlich* asylrelevante Gründe nötig sind, um

³⁶ ARK, Urteil vom 20. Dezember 2005, EMARK 2006/3.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

in der Schweiz den Flüchtlingsstatus zu erhalten.³⁷ Damit sollte weder vom Flüchtlingsbegriff der FK noch von der damaligen Praxis des BVGer abgewichen werden. Das BVGer hat seine Praxis in der Folge bestätigt.³⁸

Demnach vermag eine Wehrdienstverweigerung oder Desertion gemäss ständiger Praxis in der Schweiz an und für sich die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen. Eine Person ist jedoch dann als Flüchtling anzuerkennen, wenn mit der Dienstverweigerung oder Desertion eine Verfolgung im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 und 2 AsylG verbunden ist. Zeigt die Einzelfallprüfung, dass die Strafe nicht allein der Sicherstellung der Wehrpflicht dient, sondern dass vielmehr der Dienstverweigerer oder Deserteur als politischer Gegner qualifiziert wird, der unverhältnismässig schwer bestraft und menschenrechtswidrig behandelt wird, so ist dies als flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung zu qualifizieren.

4.3.2.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Das Gutachten kommt zum Schluss, dass hinsichtlich Personen, die den Wehrdienst verweigern oder desertieren, kein Anpassungsbedarf der FK besteht. Nach ständiger schweizerischer Praxis vermöge die Desertion oder die Dienstverweigerung allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen. Die Flüchtlingseigenschaft sei nur dann erfüllt, wenn die Dienstverweigerung oder Desertion mit einer asylrelevanten Verfolgung verbunden sei. Der Gesetzgeber habe mit der Revision von Artikel 3 Absatz 3 des Asylgesetzes nicht vom Flüchtlingsbegriff der FK abweichen wollen und erachte die aktuelle Auslegung des Flüchtlingsbegriffs in seinen Grundzügen als richtig. Die Frage eines allfälligen Missbrauchs stelle sich bei Dienstverweigerung und Desertion im Übrigen nicht, da es von der Motivation des Verfolgers abhängt, ob eine Person zum Flüchtling wird, nicht von den allfälligen Beweggründen oder Eigenschaften der verfolgten Person. Die Praxis der Schweiz in Bezug auf Eritrea weiche zudem nicht wesentlich von der Praxis anderer europäischer Staaten ab.

Die Begleitgruppe hat das Anliegen des Postulates auf der Grundlage des Gutachtens diskutiert. Sie stützt die Erkenntnisse des Gutachtens und sieht ebenfalls keinen Anpassungsbedarf der FK. Ausschlaggebend sei, was einer Person bei einer Rückkehr drohe (BVGer, in diesem Sinne auch UNHCR).

4.3.2.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss schweizerischem Asylgesetz, der Praxis des SEM und der Rechtsprechung des BVGer vermag eine Wehrdienstverweigerung oder Desertion allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen.³⁹ Die Flüchtlingseigenschaft ist dann erfüllt, wenn mit der Dienstverweigerung oder Desertion eine Verfolgung im Sinne der FK und des Asylgesetzes verbunden ist. Zeigt sich im Einzelfall, dass die Strafe nicht allein der Sicherstellung der Wehrpflicht dient, sondern dass die Person als politischer Gegner oder politische Gegnerin angesehen wird, der oder die unverhältnismässig schwer bestraft und menschenrechtswidrig behandelt wird, so wird dies in der Schweiz als flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung qualifiziert.

Die Frage nach dem Umgang mit Dienstverweigerung hat sich für die Schweiz in den letzten Jahren vor allem im Zusammenhang mit Personen aus Eritrea gestellt. Das SEM geht aufgrund der ihm zur Verfügung stehenden Informationen davon aus, dass Deserteure und Wehrdienstverweigerer aus

³⁷ Botschaft vom 26. Mai 2010 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2010 4455, S. 4467.

³⁸ BVGE 2015/3, Urteil vom 18. Februar 2015, insb. E. 5.

³⁹ BVGE 2015/3, Urteil vom 18. Februar 2015.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Eritrea regelmässig ohne Gerichtsverfahren von Militärkommandanten willkürlich beurteilt und nach eigenem Ermessen bestraft werden. Die entsprechenden Strafmassnahmen haben häufig einen unmenschlichen und erniedrigenden Charakter und zeichnen sich durch ausserordentliche Härte aus. Entsprechende Sanktionierungen von Deserteuren und Wehrdienstverweigerern in Eritrea können daher unter Umständen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe im Sinne von Artikel 3 EMRK darstellen. Diese Sanktionierungen erfolgen oft aus politischen Gründen (sog. Politmalus). Personen, welche die Politik und den Nationaldienst kritisieren, werden verhaftet; solche Häftlinge werden ohne Anklage und Frist an unbekannten Orten festgehalten und teils gefoltert. Dies betraf in der Vergangenheit auch immer wieder Deserteure, die nach Eritrea zurückgekehrt sind. Menschen aus Eritrea erhalten nicht wegen ihrer wirtschaftlichen Situation Asyl, sondern aufgrund der übermässigen und politisch motivierten Bestrafung einer Desertion oder Wehrdienstverweigerung im Fall einer Rückkehr.

Wie im Gutachten von Prof. Achermann und Epiney ausgeführt (vgl. Ziff. III. 2.2 des Gutachtens), entspricht die Praxis der Schweiz in Bezug auf Eritrea der Praxis anderer europäischer Länder. Die Schutzquote bei eritreischen Asylgesuchen ist in der Schweiz ähnlich hoch wie in den wichtigen europäischen Zielländern von eritreischen Asylsuchenden (bspw. Deutschland, die Niederlande, Schweden, Grossbritannien und Frankreich). In der Schweiz lag sie in den Jahren 2017 bis 2019 bei 77 bis 85 %; der europäische Durchschnitt lag in diesen Jahren zwischen 80 und 85 %.

Vor diesem Hintergrund sieht der Bundesrat in Übereinstimmung mit den Schlussfolgerungen des Gutachtens sowie der Haltung der Begleitgruppe keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK. Die Dienstverweigerung oder Desertion allein vermag nach ständiger Praxis der Schweiz und anderer europäischer Länder die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen.

4.3.3 Ausschluss von Personen mit Nachfluchtgründen

4.3.3.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt ferner, dass Nachfluchtgründe, die selber verursacht wurden mit dem Ziel, Asyl zu erhalten, von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen werden.

4.3.3.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Wie auch bei der Wehrdienstverweigerung enthält die FK in Bezug auf Verfolgungsgründe, die erst nach der Ausreise durch die betroffene Person selbst geschaffen werden (sog. subjektive Nachfluchtgründe), keine explizite Regelung. Auch hier muss durch die rechtsanwendenden Behörden geprüft werden, ob eine Person die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling gemäss der FK erfüllt (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben).

Nachfluchtgründe sind Gründe, die durch die Ausreise oder erst nach der Ausreise der betroffenen Person aus ihrem Heimatstaat entstehen. Dabei kann zwischen objektiven und subjektiven Nachfluchtgründen unterschieden werden. Objektive Nachfluchtgründe liegen dann vor, wenn die Gründe ohne das Zutun der betreffenden Person entstanden sind. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn eine Person nach ihrer Ausreise aufgrund eines Regimewechsels im Heimatstaat neu gefährdet ist. Unter subjektiven Nachfluchtgründen werden Gründe verstanden, die durch die betreffende Person selber geschaffen werden. Dazu gehören beispielsweise exilpolitisches Engagement oder eine Konversion zu einer anderen Religion, die zu einer Verfolgung im Heimatstaat führen.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Der Flüchtlingsbegriff der FK setzt nicht voraus, dass die Verfolgung im Heimatstaat bereits stattgefunden hat. Zur Frage, ob die Gründe für die Verfolgung schon vor der Ausreise entstanden sein müssen, äussert sich die FK nicht. Generell kann aber gesagt werden, dass der Flüchtlingsbegriff der FK nicht darauf ausgerichtet ist, vergangenes Unheil zu kompensieren. Vielmehr zielt er darauf ab, Personen vor Verfolgung zu schützen. Es ist daher darauf abzustellen, was einer Person bei einer Rückkehr droht – dabei ist vergangene Verfolgung zwar ein wesentliches Indiz, aber nicht begriffsnotwendig. Die FK setzt demnach nicht voraus, dass jemand schon vor seiner Ausreise zum Flüchtling geworden sein muss. Massgebend ist, ob eine Person «begründete Furcht» vor Verfolgung im Sinne der FK hat.

Bei den objektiven Nachfluchtgründen, die unabhängig vom Verhalten der betreffenden Person entstanden sind, ist weitgehend unbestritten, dass diese unter den Flüchtlingsbegriff der FK fallen. Die subjektiven Nachfluchtgründe, welche durch die Person selber geschaffen werden, haben den Schweizer Gesetzgeber und die Praxis hingegen in der Vergangenheit wiederholt beschäftigt. Nach Artikel 54 AsylG erhalten Personen, die subjektive Nachfluchtgründe geltend machen, kein Asyl. Demnach können sie zwar als Flüchtlinge anerkannt werden, sie werden aber vom Asyl ausgeschlossen und als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen.

Im Rahmen einer Gesetzesrevision im Jahr 2012 wurde im Asylgesetz durch das Parlament im Rahmen der parlamentarischen Beratung zudem eine Bestimmung eingeführt, wonach Personen keine Flüchtlinge sind, die Gründe geltend machen, die wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise entstanden sind und weder Ausdruck noch Fortsetzung einer bereits im Heimat- oder Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung oder Ausrichtung sind; vorbehalten bleibt, wie im Falle der Dienstverweigerung, die Einhaltung der FK (Art. 3 Abs. 4 AsylG). Die Bestimmung bezweckt eine Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs, indem subjektive Nachfluchtgründe, die wegen des Verhaltens der asylsuchenden Person nach deren Ausreise entstanden sind, nicht mehr die Flüchtlingseigenschaft begründen sollen. Der Gesetzgeber wollte damit den Flüchtlingsbegriff für jene Personen einschränken, welche exilpolitische Aktivitäten entwickeln, die einzig dem Zweck dienen, subjektive Nachfluchtgründe zu schaffen. Weil jedoch die Einhaltung der FK vorbehalten bleibt, sind diese Personen weiterhin als Flüchtlinge anzuerkennen, wenn sie die Voraussetzungen der FK erfüllen.

Somit sind subjektive Nachfluchtgründe, die erst durch das Verhalten einer Person nach deren Ausreise entstanden sind, in der Schweiz weiterhin geeignet, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (unter Ausschluss von Asyl gestützt auf Art. 54 AsylG). Die Sanktionsmassnahmen für subjektive Nachfluchtgründe beschränken sich demnach auf den Asylausschluss (Art. 54 AsylG) und – bei klar missbräuchlich gesetzten subjektiven Nachfluchtgründen – auf die Strafbestimmung von Artikel 116 Buchstabe c AsylG und Artikel 115 Buchstabe d AsylG.

4.3.3.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Das Gutachten hat die schweizerische und internationale Rechtslage in Bezug auf subjektive Nachfluchtgründe untersucht. Es hat sich insbesondere mit der Frage auseinandergesetzt, wie mit missbräuchlich geschaffenen Nachfluchtgründen umzugehen ist. Das Gutachten kommt zum Schluss, dass es keiner Anpassung der FK bedarf, um solche Fälle sachgerecht zu behandeln. Die Schweizer Gesetzgebung und Praxis schliesse Personen mit (begründeten) subjektiven Nachfluchtgründen zwar nicht von der Flüchtlingseigenschaft aus, indes würden sie von der Asylgewährung ausgeschlossen. Bei der Geltendmachung von Nachfluchtgründen liege der Fokus in der Schweizer Praxis bei der Prüfung der Stichhaltigkeit dieser Gründe sowie der Gefährdung der betroffenen Person. Dieses Vorgehen stehe in Einklang mit der FK und ermögliche eine differenzierte Entscheidpraxis. Die EU-Qualifikationsrichtlinie der EU enthalte zu subjektiven Nachfluchtgründen unklare und teils

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

widersprüchliche Bestimmungen. In der Praxis einiger Staaten, namentlich von Deutschland, könne die missbräuchliche Schaffung von Nachfluchtgründen zum Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft führen, wobei dennoch das flüchtlingsrechtliche Non-Refoulement-Prinzip (Art. 33 FK), das nur auf Flüchtlinge anwendbar ist, vorbehalten bleibe. Andere EU-Staaten, wie etwa Österreich, würden Personen mit selbstgeschaffenen Nachfluchtgründen, selbst bei missbräuchlicher Schaffung, nicht von der Flüchtlingseigenschaft ausschliessen, sofern Verfolgung droht. Die Staatenpraxis zeige, dass die Auslegung der FK zu unterschiedlichen Lösungen im Umgang mit selbstgeschaffenen Nachfluchtgründen führe. Insofern bestehe kein Anpassungsbedarf bei der FK, allenfalls ein Klärungsbedarf hinsichtlich der Rechtslage in der EU, die wenig stringent ausgestaltet sei. Zudem seien die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote stets zu beachten (u.a. Art. 3 EMRK). Diese würden gemäss Rechtsprechung des EGMR allerdings nur dann greifen, wenn ein erhebliches Gefährdungspotential vorliege.

Die Begleitgruppe hat das Anliegen auf der Grundlage des Gutachtens diskutiert und stützt die Schlussfolgerungen des Gutachtens. Die Begleitgruppe setzte sich insbesondere mit der Frage auseinander, ob der Flüchtlingsbegriff einer Missbrauchsdiskussion überhaupt zugänglich ist. Die Begleitgruppe war sich einig, dass flüchtlingsrechtlich nicht das tatsächliche Verhalten einer Person relevant sei, sondern was ihr vom Heimatstaat zugedacht werde. Wesentlich sei demnach die Frage, ob eine Person Schutz vor Verfolgung benötigt. Die Vertretung des UNHCR führte aus, dass in der Praxis vielen Problemen durch eine sorgfältige Prüfung der Gefährdung begegnet werden könne, zumal wenn die Gründe vorgeschoben seien, dies oft auch zu keiner Verfolgung im Heimatstaat führe. Demnach sei die Frage des Missbrauchs nicht bezüglich der Frage nach der Flüchtlingseigenschaft relevant, sondern nur hinsichtlich der Inanspruchnahme schweizerischer Rechte, die über die FK hinausgehen (z. B. Ausschluss vom Asyl). Insofern sei nicht die Rechtslage gemäss FK unklar, vielmehr erweise sich in der Praxis die Beurteilung der Gefährdung im Heimatstaat teilweise als anspruchsvoll. Die Begleitgruppe sah entsprechend keinen Anpassungsbedarf der FK.

4.3.3.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss der FK ist jeweils zu prüfen, ob eine Person begründete Furcht hat, bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat verfolgt zu werden. Demnach ist nicht das tatsächliche Verhalten der betreffenden Person ausschlaggebend, sondern was sie im Heimatstaat zu befürchten hat.

In der Praxis haben die Nachfluchtgründe die Schweiz und auch andere Staaten jedoch immer wieder vor Herausforderungen gestellt. Dies vor allem dann, wenn Personen missbräuchlich eine Gefährdungssituation im Heimatstaat hervorzurufen versuchen. Ein Beispiel aus der Vergangenheit ist eine Organisation von Exil-Iranerinnen und -Iranern, die vor der iranischen Botschaft in der Schweiz Demonstrationen organisiert und dort bewusst Personen exponiert hat, die Bilder von hohen iranischen Geistlichen verbrannten oder anderweitig gegen das iranische Regime auffielen, sodass sie von der Botschaft als politische Gegner erkannt wurden. Um solchen Missbrauch zu ahnden, hat der Schweizer Gesetzgeber im Asylgesetz im Jahr 2012 eine Strafbestimmung eingeführt (Art. 116 Bst. c AsylG). Demnach werden Personen, die als asylsuchende Person einzig mit der Absicht, subjektive Nachfluchtgründe zu schaffen, öffentliche politische Tätigkeiten in der Schweiz entfalten, mit Busse bestraft. Ebenfalls werden Personen mit einer Busse bestraft, die Hilfe zu einer solchen Straftat leisten (Art. 116 Bst. d AsylG). Zudem sind Personen mit selbst geschaffenen Nachfluchtgründen generell von der Asylgewährung ausgeschlossen (Art. 54 AsylG). Sie werden daher, falls sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllen, als Flüchtlinge vorläufig in der Schweiz aufgenommen. Damit sind sie gegenüber Flüchtlingen mit Asylgewährung insbesondere beim Familiennachzug schlechter gestellt. So können vorläufig aufgenommene Flüchtlinge im Gegensatz zu Flüchtlingen mit Asylgewährung frühestens nach drei Jahren ein Gesuch um Familiennachzug einreichen (Art. 85 Abs. 7 AIG).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Unabhängig davon muss in jedem Einzelfall eingehend geprüft werden, ob die Person in Sinne der FK im Heimatstaat gefährdet ist. Wenn eine Person wegen ihres offensichtlich missbräuchlichen Verhaltens im Heimatstaat nicht gefährdet ist, wird sie nicht als Flüchtling anerkannt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass, selbst wenn eine Person mit subjektiven Nachfluchtgründen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen würde, die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote im Falle einer Gefährdung im Heimatstaat stets zu beachten und einzuhalten sind (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Das heisst, dass eine betroffene Person zwar nicht als Flüchtling anerkannt, sie aber trotzdem in der Schweiz vorläufig aufgenommen würde, da das menschenrechtliche Rückschiebeverbot dem Vollzug ihrer Wegweisung entgegensteht.

Der Bundesrat erachtet den von der Schweiz eingeschlagenen Weg, im Einklang mit der FK im nationalen Recht Sanktionen bei missbräuchlichem Verhalten vorzusehen, weiterhin als richtig. Wenn eine Person aufgrund ihres Verhaltens im Heimatstaat nicht tatsächlich gefährdet ist, wird sie nicht als Flüchtling im Sinne der FK anerkannt. Der Bundesrat sieht daher, wie das Gutachten und die Begleitgruppe, keinen Anpassungsbedarf hinsichtlich der FK.

4.3.4 Integrationsanforderungen und Konsequenzen bei Nichteinhaltung

4.3.4.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert ferner Integrations- und Verhaltensforderungen im Empfangsstaat und Konsequenzen bei Nichteinhaltung dieser Vorschriften (z. B. Verlust des Flüchtlingsstatus und Wegweisung).

4.3.4.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK enthält in Artikel 2 die Pflichten von Flüchtlingen im Aufenthaltsstaat. Dazu gehört namentlich die Verpflichtung, sich an die Rechtsordnung sowie die Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung des Aufenthaltsstaates zu halten. Darüber hinaus enthält die FK keine spezifischen Integrationspflichten für Flüchtlinge. Die Staaten sind indes frei, in ihren nationalen Rechtsordnungen Anforderungen an die Integration von Flüchtlingen zu stellen.

Die FK nennt die Gründe, die zur Beendigung der Flüchtlingseigenschaft führen, abschliessend (Art. 1 Bst. C FK; vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Die Gründe sind beispielweise, wenn sich eine Person freiwillig wieder unter den Schutz des Staates stellt, von dem sie die Staatsangehörigkeit besitzt, oder wenn sie sich wieder in ihrem Heimatstaat niederlässt, jedoch nicht mangelnde Integration. Weil die FK wesentlich darauf abstellt, was einer Person bei einer Rückkehr in den Heimatstaat droht, hat die Integration im Aufnahmestaat keinen Einfluss auf die Flüchtlingseigenschaft an sich. Die FK lässt den Staaten jedoch Spielraum, die Rechte von Flüchtlingen unter Umständen einzuschränken. So ist beispielweise eine Kürzung der Sozialhilfe grundsätzlich mit der FK vereinbar, sofern diese auch bei Einheimischen vorgesehen ist (vgl. Art. 23 FK und Art. 83 Abs. 1^{bis} AsylG).

In der Schweiz sieht Artikel 4 AIG vor, dass rechtmässig anwesende Ausländerinnen und Ausländer durch Integration am wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben der Gesellschaft in der Schweiz teilhaben können (Abs. 2). Dies setzt sowohl den entsprechenden Willen der Betroffenen als auch die Offenheit der schweizerischen Bevölkerung voraus (Abs. 3). Dazu ist erforderlich, dass sich die Betroffenen mit den gesellschaftlichen Verhältnissen und Lebensbedingungen der Schweiz auseinandersetzen und insbesondere eine Landessprache erlernen (Abs. 4). Diese Bestimmung

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

allgemeiner Natur wird im AIG durch Regelungen bei der Erteilung, Verlängerung, dem Widerruf von Bewilligungen oder dem Erhalt gewisser staatlicher Leistungen konkretisiert. Die kantonalen und kommunalen Migrationsbehörden prüfen bei der Erteilung, Verlängerung oder dem Widerruf von Kurzaufenthalts-, Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen unter anderem die Integration der Betroffenen (vgl. Art. 23, 33, 34, 44, 50, 62a, 62 und 63 AIG). Dabei stützen sie sich auf vier Integrationskriterien: die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, die Respektierung der Werte der Bundesverfassung, die Sprachkompetenzen sowie die Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung (Art. 58a AIG).

In der Schweiz existieren verschiedene Instrumente, um Anforderungen an die Integration zu stellen und die Nichteinhaltung von entsprechenden Vorgaben zu sanktionieren. Einige Kantone verwenden hierzu Integrationsvereinbarungen (vgl. Art. 58b AIG). Diese enthalten beispielsweise Zielsetzungen zum Erwerb von Sprachkompetenzen, zur schulisch oder beruflichen und wirtschaftlichen Integration. Andere Kantone setzen Integrationsanforderungen über Bedingungen in Verfügungen durch. Eine Aufenthaltsbewilligung kann beispielsweise mit Bedingungen verbunden werden (Art. 33 Abs. 2 AIG). Bei anerkannten Flüchtlingen mit Asylgewährung sehen weder das AsylG noch das AIG die Verwendung von Integrationsvereinbarungen im Sinne von Artikel 58b AIG vor. Weil anerkannte Flüchtlinge, denen Asyl gewährt wurde, Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben (Art. 60 AsylG), kommen Integrationsvereinbarungen hier nicht zur Anwendung. Die kantonalen Migrationsbehörden können jedoch bei diesem Personenkreis Integrationsempfehlungen abgeben. Hingegen können Integrationsvereinbarungen bei vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen eingesetzt werden (Art. 83 Abs. 10 AIG; vgl. zur vorläufigen Aufnahme von Flüchtlingen Ziff. 4.1.1 oben).

Integrationserfordernisse bestehen ebenfalls für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung (vgl. Art. 34 Abs. 2 Bst. c i.V.m. Art. 58a AIG). Seit der Inkraftsetzung der Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes per 1. Januar 2019⁴⁰ haben Gesuchstellende für eine Niederlassungsbewilligung die Integrationskriterien nach Artikel 58a Absatz 1 AIG zu erfüllen und müssen u.a. über das mündliche Sprachniveau A2 und das schriftliche Sprachniveau A1 verfügen (vgl. Art. 60 VZAE). Die Niederlassungsbewilligung kann seit dem 1. Januar 2019 auch in eine Aufenthaltsbewilligung zurückgestuft werden, wenn die Integrationskriterien nicht mehr erfüllt sind (vgl. Art. 63 Abs. 2 AIG). Der Besitz einer Niederlassungsbewilligung ist eine Voraussetzung für die ordentliche Einbürgerung (Art. 9 Abs. 1 Bst. a des Bürgerrechtsgesetzes vom 20. Juni 2014 [BüG; SR 141.0]).

Für den Widerruf erteilter Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen (Art. 62 und 63 AIG) sind die kantonalen Migrationsbehörden zuständig. Dies gilt auch im Hinblick auf asylberechtigte Personen, die gemäss Artikel 60 AsylG einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben. Im Falle des Widerrufs oder der Nichterneuerung einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung erlassen die Migrationsbehörden eine ordentliche Wegweisungsverfügung (Art. 64 Abs. 1 Bst. c AIG) und setzen eine Ausreisefrist an (Art. 64d Abs. 1 AIG). Im Falle der Wegweisung eines anerkannten Flüchtlings lädt die kantonale Behörde das SEM zu einer Stellungnahme hinsichtlich möglicher Vollzugshindernisse ein. Das SEM prüft seinerseits, ob Gründe vorliegen, das Asyl zu widerrufen (Art. 63 AsylG). Ist dies der Fall, wird das Asyl widerrufen und der Flüchtling wird in der Schweiz vorläufig aufgenommen, wenn Vollzugshindernisse vorliegen. Liegen keine Gründe vor, das Asyl zu widerrufen, besteht ein Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung (Art. 60 AsylG). Liegen aus Sicht des SEM hingegen keine Vollzugshindernisse vor, ist es nicht notwendig, das Asyl zu widerrufen, weil dieses mit der vollzogenen Aus- oder Wegweisung erlischt (Art. 64 Abs. 1 Bst. d AsylG).

⁴⁰ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 16. Dezember 2016 (Integration), AS 2017 6521, 2018 3171; BBl 2013 2397, 2016 2821.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Daneben bezieht sich Artikel 10 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern (VIntA; SR 142.205) spezifisch auch auf Flüchtlinge. So können Flüchtlinge, die Sozialhilfe beziehen, beispielsweise verpflichtet werden, an Integrations- und Beschäftigungsprogrammen teilzunehmen (Abs. 1). Werden diese Pflichten nicht eingehalten, können die Sozialhilfeleistungen gekürzt werden (Abs. 2 i.V.m. Art. 83 Abs. 1 Bst. d AsylG). Dies entspricht den geltenden Bestimmungen im kantonal geregelten Sozialhilferecht bzw. den Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS). Vorbehalten bleibt wie erwähnt die Gleichbehandlung mit der einheimischen Bevölkerung (Art. 83 Abs. 1^{bis} AsylG und Art. 23 FK). Auch das Bürgerrechtsgesetz verlangt bei der Einbürgerung eine erfolgreiche Integration (vgl. Art. 12 BüG).

Neben diesen Regelungen im Schweizer Recht wird die Integration der Betroffenen auch durch zahlreiche konkrete Massnahmen des Bundes, der Kantone und der Gemeinden gefördert. So verfolgt die schweizerische Integrationspolitik das Ziel, den gesellschaftlichen Zusammenhalt auf der Grundlage der Werte der Bundesverfassung zu stärken, die gegenseitige Achtung und Toleranz von einheimischer und ausländischer Wohnbevölkerung sowie die chancengleiche Teilhabe von Ausländerinnen und Ausländern am wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben der Schweiz zu fördern. Die Integrationsförderung ist eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Sie erfolgt in erster Linie in den Regelstrukturen wie Schule, Berufsbildung oder Gesundheitswesen. Ergänzend leisten Bund und Kantone spezifische Integrationsförderung. Sie finanzieren diese Massnahmen im Rahmen der Kantonalen Integrationsprogramme (KIP) und der Integrationsagenda Schweiz (IAS). So werden z. B. Sprachkurse für Personen, welche nicht im Rahmen der Regelstrukturen Zugang zu Sprachförderung erhalten, angeboten. Mit der IAS haben Bund und Kantone im Frühjahr 2019 die notwendigen Voraussetzungen für wirksame Integrationsmassnahmen für Flüchtlinge und vorläufig Aufgenommene geschaffen (vgl. dazu auch Ziff. 3.3.4.4 unten).

4.3.4.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Schluss, dass die FK keine Integrationspflichten enthalte, die über die nationalen Vorschriften hinausgehen würden. Einzig in Artikel 2 FK werde festgehalten, dass sich Flüchtlinge an die Rechtsordnung im Aufnahmestaat halten müssten. Eine mangelnde Integration sei gemäss FK kein Grund, die Flüchtlingseigenschaft zu widerrufen. Indes könnten die Staaten allgemeine Sanktionen gemäss nationalem Recht ergreifen, insbesondere sozialhilferechtliche Einschränkungen (unter Vorbehalt der Gleichbehandlung mit Einheimischen) oder die Nichterteilung, Nichtverlängerung oder der Widerruf von Bewilligungen. Im Vordergrund stehe bei Flüchtlingen in der Schweiz namentlich die Nichterteilung oder Rückstufung einer Niederlassungsbewilligung, wenn die Integrationsvoraussetzungen nicht gegeben seien, oder, unter den gesetzlichen Voraussetzungen, ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung. Die Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung oder die Rückstufung in eine Aufenthaltsbewilligung habe zur Folge, dass die betroffene Person nicht eingebürgert werden könne. In diesem Zusammenhang weisen die Gutachter an anderer Stelle⁴¹ zudem darauf hin, dass die schweizerische Bürgerrechtsgesetzgebung keinen Bezug auf die in der FK vorgesehene Einbürgerungserleichterung (Art. 34 FK) nehme. Gemäss Haltung des Bundesgerichtes soll die FK bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen im Einzelfall als Auslegungs- und Beurteilungshilfe beigezogen werden, da Flüchtlinge u.a. grundsätzlich erfahrungsgemäss nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren könnten.

⁴¹ Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 13 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Aufgrund der bestehenden Sanktionsmöglichkeiten im nationalen Recht kommen die Gutachter zum Schluss, dass kein Anpassungsbedarf der FK bestehe.

Auch die Begleitgruppe sieht in Bezug auf die FK keinen Handlungsbedarf. Die innerstaatlichen Möglichkeiten seien ausreichend, um den Integrationserfordernissen und dem Bedürfnis nach entsprechenden Sanktionen bei Nichteinhaltung der Anforderungen Rechnungen zu tragen (z. B. SODK, KKJPD, VKM, SGV). Insbesondere könnten Integrationserfordernisse durch verschiedene Instrumente wie Integrationsempfehlungen oder Auflagen im Rahmen des kantonalen Sozialhilfrechts durchgesetzt werden.⁴² Die Rechtslage wurde von der Begleitgruppe als klar und die schweizerische Praxis als gefestigt erachtet. Wichtiger sei es, dass strafbares Verhalten im nationalen Recht wirksam sanktioniert (KKJPD, VKM) und Wegweisungen vollzogen werden könnten (KKJPD). Allerdings wurde darauf hingewiesen, dass die Gerichte in der Praxis hohe Anforderungen an den Widerruf oder die Rückstufung von Niederlassungsbewilligungen stellen würden (VKM). Ferner wurde ausgeführt, dass die Integration von Flüchtlingen mit einem längeren Aufenthalt in der Schweiz oft gut gelinge (EKM).

4.3.4.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss FK bleibt die Flüchtlingseigenschaft solange bestehen, wie die Gefährdung im Heimatstaat andauert. Die Widerrufsgründe der FK knüpfen entsprechend an die Gefährdung im Heimatstaat und nicht an die Integration im Aufnahmestaat an. Dies bedeutet allerdings nicht, dass die Integration von Flüchtlingen bei der Entstehung der FK keine Rolle gespielt hätte. Es war vielmehr gerade im Sinne der Schöpfer der FK, für Flüchtlinge dauerhafte Lösungen zu finden. Eine solche dauerhafte Lösung liegt in der Integration im Aufnahmestaat. So soll beispielweise durch das Recht auf Erwerbstätigkeit gerade erreicht werden, dass sich Flüchtlinge im Aufnahmestaat möglichst rasch und gut integrieren (vgl. Art. 17 ff. FK). Trotz dieser Statusrechte in der FK können die Staaten konkrete Integrationsanforderungen an Flüchtlinge auf ihrem Hoheitsgebiet stellen und ihre Rechte unter Beachtung der FK einschränken, wenn diese nicht eingehalten werden.

In der Schweiz existieren verschiedene Möglichkeiten, um Integrationserfordernisse durchzusetzen (vgl. dazu Ziff. 4.3.2 oben). So können die kantonalen Migrationsbehörden bei anerkannten Flüchtlingen mit Asylgewährung Integrationsempfehlungen abgeben oder mit vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen Integrationsvereinbarungen abschliessen. Integrationserfordernisse bestehen ebenfalls für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung sowie bei der Einbürgerung. Eine bereits erteilte Niederlassungsbewilligung kann neu in eine Aufenthaltsbewilligung zurückgestuft werden, wenn die Integrationskriterien nicht mehr erfüllt sind. Der Besitz einer Niederlassungsbewilligung ist zudem Voraussetzung für eine ordentliche Einbürgerung. Das Bundesgericht leitet wie bereits ausgeführt keinen individualrechtlichen Anspruch auf Einbürgerung aus der FK ab (Art. 34 FK; vgl. zum entsprechenden Urteil des BGer Ziff. 4.1.2 oben). Die FK kann von den zuständigen Behörden demnach als Auslegungs- und Beurteilungshilfe bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen beigezogen werden. Hingegen wird eine Aufenthaltsbewilligung von Flüchtlingen, denen Asyl gewährt wurde, nicht an die Einhaltung von Integrationskriterien geknüpft, da diese von Gesetzes wegen einen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung haben (Art. 60 AsylG).

Der Bund, Kantone und Gemeinden haben in den letzten Jahren verschiedene Initiativen ergriffen, um die Integration von anerkannten Flüchtlingen zu verbessern. Um Flüchtlinge und vorläufig aufgenommene Personen rascher in die Arbeitswelt und die Gesellschaft zu integrieren und ihre Abhängigkeit von der Sozialhilfe zu reduzieren, haben sich Bund und Kantone 2019 auf eine

⁴² Anmerkung: Sozialhilfeleistungen können gemäss Artikel 83 Absatz 1 Buchstabe d AsylG gekürzt werden. Gemäss Artikel 83 Absatz 1^{bis} AsylG dürfen Flüchtlinge jedoch nicht schlechter gestellt werden als die einheimische Bevölkerung.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

gemeinsame IAS geeinigt. Im Rahmen der IAS wird ein schweizweit einheitlicher Integrationsprozess für alle anerkannten Flüchtlinge und vorläufig aufgenommenen Personen im Rahmen von KIP umgesetzt. Hierfür haben sich der Bund und die Kantone auf fünf verbindliche und messbare Wirkungsziele geeinigt:

1. Vorläufig aufgenommene Personen und anerkannte Flüchtlinge erreichen einen ihrem Potenzial entsprechenden Sprachstand. Drei Jahre nach Einreise verfügen alle mindestens über Grundkenntnisse einer Landessprache zur Bewältigung des Alltags (mind. A1).
2. 80 % der Kinder aus dem Asylbereich, die im Alter von 0-4 Jahren in die Schweiz kommen, können sich beim Start der obligatorischen Schulzeit in der am Wohnort gesprochenen Sprache verständigen.
3. Fünf Jahre nach Einreise befinden sich zwei Drittel aller vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge im Alter von 16-25 Jahren in einer postobligatorischen Ausbildung.
4. Sieben Jahre nach Einreise sind die Hälfte aller erwachsenen vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge nachhaltig in den ersten Arbeitsmarkt integriert.
5. Sieben Jahre nach Einreise sind vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge vertraut mit den schweizerischen Lebensgewohnheiten und haben soziale Kontakte zur einheimischen Bevölkerung.

Der schweizweit einheitliche Integrationsprozess für vorläufig aufgenommene Personen und Flüchtlinge ist in Artikel 14a VIntA in den Grundzügen geregelt. Diese sieht im Wesentlichen folgende Massnahmen zur Förderung der Erstintegration von vorläufig Aufgenommenen und Flüchtlingen vor:

- *Erstinformation und Integrationsförderbedarf:* Alle Betroffenen werden begrüsst und umfassend über den Integrationsprozess sowie die entsprechenden Rechte und Pflichten informiert. Anschliessend findet eine erste individuelle Ressourcenabschätzung (Gesundheit, Bildungsstand, Sprache) statt. Danach wird ein Integrationsplan erstellt, der sich an den Zielen der IAS orientiert.
- *Beratung / Begleitung:* Im Rahmen eines Case Managements werden die Betroffenen während des ganzen Erstintegrationsprozesses durch die zuständige Behörde (z. B. Sozialhilfebehörden oder Integrationsfachstellen) begleitet. Diese stellt sicher, dass auf die Erreichung der Ziele der IAS hingearbeitet wird.
- *Sprache:* Die Sprachförderung wird für alle Betroffenen gemäss individuellem Bedarf geplant.
- *Ausbildungs- und Arbeitsmarktfähigkeit:* Die Betroffenen werden nach dem Prinzip «Arbeit dank Bildung» gefördert. Im Mittelpunkt steht dabei die nachhaltige berufliche Integration durch den Erwerb eines postobligatorischen Abschlusses (z. B. Eidgenössisches Berufsattest, Eidgenössisches Fähigkeitszeugnis). Arbeitsmarktfähige Betroffene werden der öffentlichen Arbeitsvermittlung gemeldet.
- *Zusammenleben (soziale Integration):* Der Kontakt zur Gesellschaft wird aktiv gefördert. Für Personen, die aus familiären oder gesundheitlichen Gründen nicht an Programmen zur Erreichung der Ausbildungs- oder Arbeitsmarktfähigkeit teilnehmen können, sind Massnahmen zur Verbesserung der sozialen Integration vorgesehen.

Die Erfahrungen in der Praxis zeigen, dass eine nachhaltige Integration von Flüchtlingen oder vorläufig aufgenommenen Personen Zeit braucht. So liegt die Sozialhilfeabhängigkeit nach der Asylgewährung oder der Erteilung einer vorläufigen Aufnahme bei allen Nationalitäten generell bei über 80 %. Dies hat verschiedene Gründe. So muss in der Regel zuerst die Ortssprache erlernt werden. Eine gelungene Arbeitsintegration setzt weiter auch eine gewisse Vertrautheit mit kulturellen Normen am Arbeitsplatz voraus. Viele anerkannte Flüchtlinge müssen zudem noch berufliche Qualifikationen erwerben, die auf dem schweizerischen Arbeitsmarkt nachgefragt sind, was Zeit braucht. Schliesslich darf nicht vergessen

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

werden, dass die eigentliche Integrationsarbeit erst nach der Asylgewährung oder der vorläufigen Aufnahme beginnt. Im Rahmen der IAS wurde daher auch die Möglichkeit geschaffen, so früh wie möglich mit vorbereitenden Massnahmen zu beginnen. So können die Kantone ab dem Zeitpunkt, ab welchem sich Asylsuchende von den Bundeszentren in ihre Zuständigkeit begeben, den Erwerb von Sprachkompetenzen fördern.

Zu den Wirkungszielen der IAS, auf welche sich Bund und Kantone geeinigt haben (s. oben), wird ein Monitoring aufgebaut, das die Zielerreichung (u.a. berufliche Integration) u.a. je Einreisekohorte und Kanton beurteilen soll. Dieses Monitoring wird genauere Daten liefern. Bereits aufgrund der heutigen Datenlage kann tendenziell festgestellt werden, dass die Integration bei vielen Flüchtlingen, welche sich schon länger in der Schweiz aufhalten, gut voranschreitet. So ist z. B. im Bereich der Erwerbstätigkeit zu beobachten, dass die Anzahl Personen, die erwerbstätig ist, mit fortschreitender Anwesenheitsdauer zunimmt. Während die Erwerbsquote von Flüchtlingen Studien zufolge drei Jahre nach der Einreise in die Schweiz etwas mehr als 20 % beträgt, erreicht sie nach zehn Jahren seit der Einreise in die Schweiz ungefähr 50 %.⁴³ Mit steigender Erwerbsquote sinkt die Sozialhilfeabhängigkeit tendenziell; allerdings ist zu beachten, dass auch Personen mit einem tiefen Erwerbseinkommen teilweise von der Sozialhilfe abhängig sein können.⁴⁴

Trotz dieser positiven Entwicklung ist sich der Bundesrat bewusst, dass die Integration in den Arbeitsmarkt von anerkannten Flüchtlingen in der Praxis eine Herausforderung bleibt. Aus diesem Grund hat das SEM unter anderem eine Studie in Auftrag gegeben, um nach Lösungen zu suchen, wie die Zusammenarbeit zwischen Staat und Wirtschaft verbessert werden kann, um die Integration in den Arbeitsmarkt zu fördern.⁴⁵ Gestützt auf die Ergebnisse der Studie wurde u.a. das Bundesprogramm «Finanzielle Zuschüsse» lanciert (Bundesratsbeschluss vom 15. Mai 2019) und die Information der Arbeitgeber durch die Integrationsfachstellen verbessert.

Entsprechend kann festgehalten werden, dass mit der Änderung des AIG, in Kraft seit 1. Januar 2019, die Grundlagen geschaffen worden sind, um die Integration von ausländischen Personen nachhaltig zu verbessern und zu fördern. Mit den KIP bestehen zahlreiche konkrete Massnahmen auf der Ebene Bund, Kantone und Gemeinden, um die Integration von ausländischen Personen in der Schweiz zu unterstützen und zu fördern. Gleichzeitig sind im AIG aber auch Sanktionsmassnahmen gegen Personen vorgesehen worden, die nicht bereit sind, sich in der Schweiz zu integrieren. Im Rahmen der IAS wurden zudem konkrete Massnahmen ergriffen, um die Integration von anerkannten Flüchtlingen zu fördern. Damit konnten bereits erste Fortschritte erzielt werden. Es ist dem Bundesrat weiterhin ein grosses Anliegen, diesen Weg mit Engagement konsequent weiterzuverfolgen.

Dennoch stellt der Integrationsgrad anerkannter Flüchtlinge im Zielstaat kein genügender und vertretbarer Grund dar, den notwendigen Schutz vor einer Verfolgung im Herkunftsstaat zu verweigern. Aus diesem Grund haben Flüchtlinge einen gesetzlichen Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz (Art. 60 AsylG). Die Anforderungen, um eine Person von der FK auszuschliessen, sind sehr hoch und beinhalten nur schwerste Verbrechen (Art. Bst. F FK). Dies manifestiert den Schutzgedanken der FK, wonach eine Person nur aus schwerwiegenden Gründen von

⁴³ Vgl. KEK-CDC und B.S.S., Studie im Auftrag des Bundesamtes für Migration zur Erwerbsbeteiligung von anerkannten Flüchtlingen und vorläufig Aufgenommenen auf dem Schweizer Arbeitsmarkt vom April 2014, S. 23. Für Ausführungen zur Studie vgl. Faktenblatt: Zahlen und Fakten zur Integrationsagenda. Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Integration & Einbürgerung > Integrationsförderung > Kantonale Integrationsprogramme und Integrationsagenda > Integrationsagenda Schweiz.

⁴⁴ Vgl. dazu Näheres in: Bericht des Bundesrates vom 30. März 2017 in Erfüllung des Postulates der Staatspolitischen Kommission des Ständerates 17.3260 «Kompetenzen des Bundes im Bereich der Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer aus Drittstaaten». Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte > Bundesratsberichte (Juni 2019).

⁴⁵ Bericht des Beauftragten für Flüchtlinge und Wirtschaft, Dr. iur. Eduard Gnesa, «Verbesserung der Integration von Flüchtlingen und vorläufig Aufgenommenen in den Arbeitsmarkt» im Auftrag des SEM vom Juni 2018, abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte > Integration > Thematische Berichte und Studien.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

deren Schutzbereich ausgeschlossen werden kann. Auch die Widerrufsgünde der FK orientieren sich an diesem Schutzedanken. So sieht die FK nur dann eine Beendigung der Flüchtlingseigenschaft vor, wenn die entsprechende Person keinen Schutz mehr benötigt, weil sie im Heimat- oder einem Drittstaat nicht (mehr) gefährdet ist (Vgl. Art. 1 Bst. C FK). Ungeachtet dessen ist darauf hinzuweisen, dass Flüchtlinge, die aufgrund mangelnder Integration vom Schutzbereich der FK ausgeschlossen würden, in der Schweiz ohnehin gestützt auf die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote weiterhin vorläufig aufgenommen werden müssten, solange die Gefährdung im Heimatstaat andauert. Vor diesem Hintergrund teilt der Bundesrat die Einschätzung der Gutachter und der Begleitgruppe, wonach es keiner Anpassung der FK bedarf.

4.3.5 Verbot der freien Wahl des Asylstaates

4.3.5.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert ferner ein Verbot der freien Wahl des Asylstaates in der FK. In der Begründung zum Postulat wird ausgeführt, dass es Einschränkungen geben solle, um die sekundäre Migration zu verhindern, vor allem wenn die Wirtschaftsbedingungen ungenügend seien. Als Beispiel werden Tibeter und Tibeterinnen genannt, die sich in Indien aufhielten und in der Schweiz Asyl beantragen, da sie dort mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert seien.

4.3.5.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK definiert, wer als Flüchtling gilt und welche Pflichten der Aufenthaltsstaat im Umgang mit den betroffenen Flüchtlingen hat. Die FK enthält jedoch keine Regelung, welcher Staat für die Prüfung eines Asylgesuchs bzw. die Prüfung der Flüchtlingseigenschaft zuständig ist. Ebenso enthält sie keine Mechanismen zur Verteilung von Flüchtlingen auf verschiedene Staaten. In Europa wurden Regelungen hinsichtlich der Zuständigkeit zur Prüfung eines Asylgesuchs mit dem Dublin-System eingeführt.⁴⁶ Diese legen fest, welcher Staat für die Prüfung eines Asylgesuchs zuständig ist. In der Schweiz wird auf ein Asylgesuch in der Regel nicht eingetreten, wenn im Rahmen des Dublin-Systems ein anderer Staat für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Viele Staaten kennen zudem Regelungen, wonach Personen bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, z. B. vorgängiger Aufenthalt, in einen sicheren Drittstaat weggewiesen werden können. In der Schweiz enthält das Asylgesetz sog. Drittstaatenregelungen, wonach unter gewissen Voraussetzungen ebenfalls nicht auf ein Asylgesuch eingetreten wird (Art. 31a Abs. 1 Bst. a, c, d und e AsylG). Demnach wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn die entsprechende Person in einen sicheren Drittstaat zurückkehren kann, in dem sie sich vorher aufgehalten hat (Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG). Der Bundesrat bezeichnet die sicheren Drittstaaten, in denen das Rückschiebungsverbot effektiv eingehalten wird (Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG). Diesfalls besteht die gesetzliche Vermutung, dass der betreffende Staat wirksamen Schutz gegen die Rückschiebung in einen Verfolgerstaat gewährt. Ferner wird auf Asylgesuche nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat zurückkehren können, in dem sie sich zuvor aufgehalten haben (Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG). Diese Regelung betrifft Drittstaaten, die nicht auf der erwähnten Liste des Bundesrates aufgeführt sind. In diesen Fällen obliegt es der Behörde, im Einzelfall nachzuweisen, dass die asylsuchende Person im entsprechenden Drittstaat nicht mit einer Abschiebung rechnen muss (Art. 31a Abs. 2 AsylG). Wenn das Risiko besteht, dass die asylsuchende Person im entsprechenden Drittstaat verfolgt wird, ist ein Wegweisungsvollzug

⁴⁶ 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 (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

ausgeschlossen. Sodann wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat weiterreisen können, für welchen sie ein Visum besitzen und in welchem sie um Schutz nachsuchen können (Art. 31a Abs. 1 Bst. d AsylG) oder in welchem Personen leben, zu denen sie enge Beziehungen haben, oder nahe Angehörige (Art. 31a Abs. 1 Bst. e AsylG). Dabei ist nicht der Grad der Verwandtschaft entscheidend, sondern die Frage, ob der Drittstaat die gesuchstellende Person wirklich wegen ihrer verwandtschaftlichen Beziehungen einreisen lässt und ihr den Aufenthalt in seinem Territorium gestattet.

4.3.5.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Ergebnis, dass Asylsuchenden in aller Regel keine Wahlmöglichkeit zukommt, in welchem Staat sie ein Asylverfahren durchlaufen wollen. In Europa lege das Dublin-System fest, welcher Staat für die Durchführung des Verfahrens zuständig sei. Nur falls keine spezifischen Anknüpfungspunkte vorliegen, werde unter Umständen der Staat zuständig, in welchem die Person ihr Asylgesuch gestellt habe. Dasselbe gelte für Weiterwanderungen von Personen, die bereits in einem anderen Staat aufgenommen worden sind. Bestehe ein Anknüpfungspunkt im nationalen Recht, der es erlaubt, eine asylsuchende Person in einen Drittstaat wegzuweisen (z. B. vorheriger Aufenthalt, Visumsausstellung, Aufenthalt von nahen Angehörigen oder Personen mit enger Beziehung), würden die Wünsche der asylsuchenden Person nicht berücksichtigt. Die FK verlange lediglich, dass in diesen Fällen das Non-Refoulement-Prinzip eingehalten werde (Art. 33 FK). Entsprechend sahen die Gutachter keinen Anpassungsbedarf der FK.

Die Begleitgruppe stützt die Schlussfolgerungen der Gutachter, wonach rechtlich heute in aller Regel keine freie Wahl des Asylstaates besteht. Die Begleitgruppe sieht daher keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK. Gemäss der Begleitgruppe kann die Frage nicht mit neuen Regelungen in der FK gelöst werden, da sich die Probleme in der Praxis stellen (z. B. unbekannte Aufenthaltsorte und Reiserouten, Fragen der Beweislast, Vollzugsfragen wie beispielsweise schwierige Bedingungen in den betreffenden Staaten). Zur spezifischen Situation der Tibeterinnen und Tibeter, die das Postulat anspricht, führte die Vertretung des BVGer aus, dass in diesen Fällen nicht die Regelungen der FK Schwierigkeiten bereite, sondern der Umstand, dass der Sozialisierungsort respektive der frühere Aufenthaltsort dieser Personen teilweise unbekannt sei. Die Vertretungen des UNHCR und der SFH wiesen zudem darauf hin, dass viele Flüchtlinge gute Gründe hätten, das Land, in dem sie zunächst um Schutz ersucht haben, wieder zu verlassen, z. B. wenn kein genügender Zugang zu Schutz möglich war. Ein wichtiges Mittel zur Beschränkung von Sekundärwanderungen von Flüchtlingen sei demnach die Stärkung der Asylsysteme der Erstaufnahmestaaten. Sei dort Zugang zu effektivem Schutz möglich, erübrige sich für viele Flüchtlinge die Notwendigkeit, weiterzuwandern. Hierfür sei eine verstärkte internationale Zusammenarbeit und Solidarität wichtig. Es sei ausserdem zu beachten, dass ein Grossteil der Flüchtlinge in ihren Herkunftsregionen bleibe, ohne die Absicht, nach Europa zu gelangen. Die Vertretung der SFH führte zudem aus, dass die FK kein Instrument zur Migrationssteuerung sei.

4.3.5.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Die FK bestimmt nicht, welcher Staat für die Behandlung eines Asylgesuchs zuständig ist. Ebenfalls enthält sie keine Regelung, wie sich die Verantwortung für Asylsuchende oder für Flüchtlinge auf die Staaten verteilt. Gleichwohl waren sich die Schöpfer der FK bewusst, dass die Asylgewährung die einzelnen Staaten auch vor Herausforderung stellen und dies zu Spannungen zwischen den Staaten führen kann (vgl. Präambel der FK). Ziel der FK ist daher nebst dem Schutz der Flüchtlinge selber auch die internationale Friedenssicherung (vgl. dazu Ziff. 2.1.1 oben). Der Beitrag der FK zur Friedenssicherung besteht in einem einheitlichen Standard im Umgang mit Flüchtlingen, der für alle Staaten gilt, sodass sich die Lasten besser verteilen. Wenn Flüchtlinge in allen Staaten über die gleiche

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Rechtsstellung verfügen, so die Idee, wird die Sekundärmigration zwischen den Staaten verringert. Der Bundesrat ist daher der Auffassung, dass eine breite und einheitliche Anwendung der Konvention dazu beiträgt, die Sekundärmigration zu verringern und die Verantwortung für Flüchtlinge besser auf die verschiedenen Staaten zu verteilen.

Die Schweiz unterstützt daher verschiedene Initiativen und Projekte, die darauf abzielen, die Bedingungen in den Erstaufnahmeländern beziehungsweise den Herkunftsregionen von Flüchtlingen zu verbessern. Dazu gehören etwa die Hilfe vor Ort oder Programme im Rahmen der sogenannten Protection in the Region. Im Rahmen der Hilfe vor Ort unterstützt die Schweiz Projekte in Äthiopien und dem Sudan. Ein weiteres Programm wird aufgrund der Syrienkrise in den Ländern Jordanien, Libanon, Türkei und Syrien umgesetzt. Ziel des schweizerischen Engagements ist es, dass Flüchtlinge möglichst schnell einen wirksamen Schutz in ihren Herkunftsregionen finden. So sollen Erstaufnahmeländer in ihren Bemühungen unterstützt werden, diesen Personen den notwendigen Schutz zu gewähren. Dies soll zu einer Verringerung der irregulären Weiterwanderung, bei der die betroffenen Personen oft grossen Gefahren ausgesetzt sind, beitragen. Darüber hinaus engagiert sich die Schweiz im Westbalkan und auch in Tunesien beim Aufbau von Asyl- und Migrationssystemen mit Capacity Building Projekten.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die überwiegende Mehrheit der Flüchtlinge bereits heute in ihren Herkunftsregionen verbleibt. Gemäss UNHCR waren Mitte 2020 ungefähr 80 Millionen Menschen auf der Flucht. 85 % dieser Personen leben in Entwicklungsländern.⁴⁷ 73 % leben in den Nachbarländern ihrer Herkunftsstaaten.⁴⁸

In Europa wurde mit der Einführung des Dublin-Systems die Wahlmöglichkeit von Asylsuchenden, in welchem Staat sie ein Asylverfahren durchlaufen, stark eingeschränkt. Die Dublin-III-Verordnung enthält verschiedene Kriterien, nach denen der Staat bestimmt wird, der für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist. Insgesamt kommt der Schweiz die Assoziierung an das Dublin-System zu Gute.⁴⁹ Ohne die Dublin-Assoziierung müsste die Schweiz deutlich mehr Asylgesuche inhaltlich prüfen und ein wesentlicher Teil dieser Asylsuchenden würde längerfristig in der Schweiz verblieben. Zudem könnte jede Person, deren Asylgesuch in einem Staat des Dublin-Raumes abgewiesen wurde, in der Schweiz erneut ein Asylgesuch stellen. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass die Schweiz seit ihrer Assoziierung an das Dublin-Abkommen deutlich mehr Personen an andere Dublin-Staaten überstellt als sie selbst übernommen hat. So hat sie zwischen dem 1. Januar 2009 und dem 31. Dezember 2020 32 620 Personen an andere Dublin-Staaten überstellt und 8 667 Personen übernommen.⁵⁰

Neben dem Dublin-System enthält das Asylgesetz weitere Drittstaatenregelungen. Demnach wird bei gewissen Beziehungen zu einem Drittstaat (z. B. bei einem vorgängigen Aufenthalt oder wenn dort nahe Angehörige leben) und unter bestimmten Voraussetzungen auf ein Asylgesuch nicht eingetreten (Art. 31a Abs. 1 AsylG, vgl. dazu Ziff. 4.3.5.2 oben).

⁴⁷ Vgl. UNHCR, Global Trends: Forced Displacement in 2019, S. 22. Abrufbar unter: www.unhcr.org/globaltrends2019.

⁴⁸ Ebd., S. 23.

⁴⁹ So kommt ein Bericht des Bundesrates von 2018 zum Schluss, dass die Schweiz auch finanziell von ihrer Schengen- und Dublin-Assoziierung profitiert (vgl. Bericht des Bundesrates vom 21. Februar 2018 in Erfüllung des Postulats 15.3896 der sozialdemokratischen Fraktion «Die volkswirtschaftlichen und finanziellen Auswirkungen der Schengen-Assoziierung der Schweiz»). Abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Europapolitik der Schweiz > Direktion für Europäische Angelegenheiten > Dienstleistungen & Publikationen > Berichte). Die Schweiz spart demnach jährlich rund 270 Mio. CHF pro Jahr ein, indem sie Personen an andere Dublin-Staaten überstellen kann. Ebenfalls wäre ohne die Dublin-Assoziierung Schätzungen zufolge mit jährlichen Mehrkosten zwischen 109 Mio. CHF bis zu 1.1 Mrd. CHF aufgrund von zusätzlichen Zweitgesuchen zu rechnen (vgl. ebd., S. V).

⁵⁰ SEM, Asylstatistik, Übersicht Jahre, abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Statistiken > Asylstatistik > Übersichten.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Zwischen dem 1. Januar 2017 und dem 31. Dezember 2020 wurden in knapp einem Fünftel aller ergangenen Asylentscheide Nichteintretensentscheide gemäss Artikel 31a Absatz 1 Buchstaben a-e AsylG gefällt. Von diesen Nichteintretensentscheiden entfiel eine überwiegende Mehrheit, d.h. über 90 %, auf Dublin-Nichteintretensentscheide (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Dies bedeutet, dass die Drittstaatenregelung nach Artikel 31a Absatz 1 Buchstaben a, c, d und e weniger als 10 % der entsprechenden Nichteintretensentscheide zur Anwendung gekommen ist.

Das Postulat spricht im Zusammenhang mit dem Verbot der freien Wahl des Asylstaates namentlich die Situation von Tibeterinnen und Tibetern an, die sich vor ihrer Einreise in die Schweiz in Indien aufhielten und danach der Schweiz ein Asylgesuch einreichen, weil sie in Indien mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert seien. Es fordert in diesem Zusammenhang ein Verbot der freien Wahl des Asylstaates in der FK, um die sekundäre Migration zu verhindern.

Gemäss Praxis des SEM werden Personen tibetischer Ethnie, welche eine Sozialisierung in der Volksrepublik China glaubhaft machen, als Flüchtlinge anerkannt. Kann eine Person tibetischer Ethnie die Sozialisierung in der Volksrepublik China hingegen nicht glaubhaft machen, lehnt das SEM das Asylgesuch ab und ordnet die Wegweisung sowie deren Vollzug an. Eine Rückführung in die Volksrepublik China wird dabei jedoch ausgeschlossen. Bei Personen, die sich legal in einem Drittstaat – beispielsweise in Indien oder Nepal – aufgehalten haben und dorthin zurückkehren können, wird der Vollzug der Wegweisung in diesen Drittstaat angeordnet (vgl. Art. 31a Abs. 1 Bst. a, c, d und e AsylG sowie Ziffer 3.4.5.2 oben). Bei Personen tibetischer Ethnie, die falsche Angaben zu ihrer Herkunft bzw. Sozialisation machen, liegen in der Regel keine oder keine fälschungssicheren Identitätsdokumente vor und sie können ihre Vorbringen nicht genügend glaubhaft schildern. Diesfalls wird in der Regel eine linguistische und/oder länderkundliche Analyse (sogenannte LINGUA-Analyse) erstellt, welche im Rahmen einer Gesamtwürdigung im Einzelfall mitberücksichtigt wird. Stellt sich aufgrund der Gesamtwürdigung heraus, dass eine Person ihre Mitwirkungspflicht im Asylverfahren verletzt hat, weil sie falsche Angaben zu ihrer Identität gemacht hat, wird ihr Asylgesuch abgelehnt (Art. 8 AsylG).

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Ermittlung des Sozialisierungs- bzw. früheren Aufenthaltsorts dieser Personen in der Praxis eine Herausforderung darstellt. Eine rechtliche Regelung in der FK, mit welcher eine Verhinderung der Sekundärmigration der betroffenen Personen bezwecken würde, würde an den genannten praktischen Herausforderungen nichts zu ändern vermögen.

In Anlehnung an die Feststellung der Gutachter und der Begleitgruppe teilt der Bundesrat demnach die Auffassung, wonach heute aus rechtlicher Sicht aufgrund der Drittstaatenregelungen einschliesslich des Dublin-Systems in vielen Staaten im Wesentlichen keine freie Wahl des Asylstaates besteht. Vor diesem Hintergrund erachtet der Bundesrat eine entsprechende Änderung der FK als nicht notwendig.

4.3.6 Umgang mit Gefährdern, die Asyl beantragen

4.3.6.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert, dass der Umgang mit Gefährdern, die in einem Unterzeichnerstaat Asyl beantragen, bei einer Anpassung der FK berücksichtigt werde.

4.3.6.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Der Begriff des terroristischen «Gefährders» bzw. der «Gefährderin» war bislang in der schweizerischen Rechtsordnung nicht definiert. Im Rahmen der Vorlage für ein Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT), die am 13. Juni 2021 von Volk und Ständen

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

angenommen worden ist, wird der Begriff des «terroristischen Gefährders» bzw. der «terroristischen Gefährderin» neu definiert.⁵¹ Als terroristischer Gefährder oder terroristische Gefährderin gilt demnach eine Person, «wenn aufgrund konkreter und aktueller Anhaltspunkte davon ausgegangen werden muss, dass sie oder er eine terroristische Aktivität ausüben wird» (Art. 23e Abs. 1 nBWIS). Eine terroristische Aktivität liegt dann vor, wenn «Bestrebungen zur Beeinflussung oder Veränderung der staatlichen Ordnung, die durch die Begehung oder Androhung von schweren Straftaten oder mit der Verbreitung von Furcht und Schrecken verwirklicht oder begünstigt werden sollen» (Abs. 2). Die nachfolgenden Ausführungen orientieren sich, wie auch das Gutachten, an den erwähnten Begriffsbestimmungen.

Eine mögliche Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz bildet bereits heute ein wichtiger Aspekt bei der Prüfung von Asylgesuchen.⁵² Unmittelbar nach dem Eintritt in ein Bundesasylzentrum (BAZ) führt das SEM Identitätsabklärungen durch und gleicht die Fingerabdrücke u.a. mit den nationalen und europäischen Fahndungsdatenbanken wie dem Schengener Informationssystem (SIS) ab. Asylsuchende aus Risikogebieten werden zudem spezifisch zu ihren politischen Überzeugungen, Aktivitäten und Mitgliedschaften befragt. Bestehen Hinweise auf eine Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz, werden diese Hinweise dem Nachrichtendienst des Bundes (NDB) und der Bundespolizei fedpol zur Kenntnis gebracht.

Erfüllt eine asylsuchende Person die Flüchtlingseigenschaft, bestehen jedoch ernsthafte Gründe für den Verdacht, dass sie vor ihrer Einreise in die Schweiz ein schwerwiegendes Delikt begangen hat, so ist dies im Lichte von Artikel 1 Buchstabe F FK zu prüfen (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Die Ausschlussgründe von Artikel 1 Buchstabe F Buchstaben a – c FK sind abschliessend. Ziel dieser Ausschlussgründe ist die Ächtung unmenschlichen Verhaltens (Bst. a und c) sowie der Schutz der Bevölkerung des Aufnahmelandes vor Schwerkriminellen (Bst. b). Bei Personen, bei denen der Verdacht besteht, dass sie sog. terroristische Handlungen begangen haben, ist demnach zu prüfen, ob sie die Voraussetzungen von Artikel 1 Buchstabe F FK erfüllen. Bei «terroristischen Gefährdern» bzw. «terroristischen Gefährderinnen», wie sie im Rahmen der PMT-Vorlage definiert werden, ist ebenfalls im Einzelfall zu prüfen, ob die entsprechenden Voraussetzungen für einen Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft erfüllt sind. Als möglicher Ausschlussgrund kommt hier namentlich ein Verstoss gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen infrage.⁵³ Die Anwendung von Artikel 1 Buchstabe F FK hat zur Folge, dass die entsprechende Person von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen und ihr in der Schweiz kein Asyl gewährt wird. Das fedpol kann zur Wahrung der inneren oder der äusseren Sicherheit der Schweiz gegenüber Ausländerinnen und Ausländern eine Ausweisung verfügen. Die Ausweisung wird mit einem befristeten oder unbefristeten Einreiseverbot verbunden (Art. 68 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 AIG). Wenn die betroffene Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet, ist die Ausweisung sofort vollstreckbar (Art. 68 Abs. 4 AIG). Das Rückschiebungsverbot gemäss Artikel 3 EMRK bleibt dabei vorbehalten. Die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme wird mit Inkrafttreten der PMT-Vorlage bei einer Person mit einer rechtskräftigen Ausweisung gemäss Artikel 68 AIG ausgeschlossen (Art. 83 Abs. 9 nAIG). Ein Vollzug der Ausweisung ist jedoch auch in diesen Fällen ausgeschlossen, wenn damit das Rückschiebungsverbot verletzt würde.⁵⁴

⁵¹ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751.

⁵² Vgl. dazu Motion 20.4347 der Fraktion der Schweizerischen Volkspartei «Migranten und Asylbewerber mit ungeklärter Identität oder aus Risikogebieten geschlossen unterbringen oder überwachen» vom 30. November 2020.

⁵³ Vgl. dazu ausführlicher: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 50.

⁵⁴ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751, S. 4811.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Wird eine Person in der Schweiz jedoch als Flüchtling anerkannt, hat sie aber verwerfliche Handlungen begangen oder die innere und äussere Sicherheit der Schweiz verletzt oder gefährdet, wird sie in der Schweiz vom Asyl ausgeschlossen (Art. 53 AsylG). Die entsprechenden Ausschlussgründe gehen weniger weit als diejenigen Gründe, die zum Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft führen. Droht den Betroffenen im Heimatstaat Folter, eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nach Artikel 3 EMRK, ist ein Wegweisungsvollzug unzulässig und es wird stattdessen eine vorläufige Aufnahme angeordnet (Art. 83 Abs. 3 AIG).

Gestützt auf die FK wird die Flüchtlingseigenschaft nur aus den abschliessenden Gründen nach Artikel 1 Buchstabe C FK beendet (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Bei diesen Gründen ist der Wegfall der Schutzbedürftigkeit der betroffenen Person massgebend und nicht die Begehung einer verbrecherischen Handlung nach der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft.

Die FK selber enthält jedoch Bestimmungen im Zusammenhang mit dem Umgang mit Personen, die nach der Anerkennung als Flüchtling schwere Straftaten begangen haben, oder die eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates darstellen. So können Flüchtlinge aus Gründen der Staatssicherheit oder der öffentlichen Ordnung ausgewiesen werden (Art. 32 FK). Ebenfalls können sich Flüchtlinge, die als eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates angesehen werden müssen oder eine Bedrohung für die Gemeinschaft des Landes darstellen, weil sie wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden sind, nicht auf das Rückweisungsverbot der FK berufen (Art. 33 Abs. 2 FK; vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Solche Personen bleiben demnach zwar Flüchtlinge im Sinne der FK, sie können aber gemäss der FK aus- oder in ihren Heimatstaat weggewiesen werden.

Die Aus- oder Wegweisung solcher Flüchtlinge wird jedoch durch die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote stark eingeschränkt. So gilt etwa das Rückschiebungsverbot von Artikel 3 EMRK absolut (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Wenn einer Person demnach im Heimatstaat Folter oder unmenschliche Behandlung oder Strafe drohen, ist der Wegweisungsvollzug gestützt auf die EMRK selbst dann nicht zulässig, wenn dieser gemäss FK möglich wäre. In diesem Zusammenhang ist auf die entsprechende jüngere Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) hinzuweisen. Dieser hatte sich mit der Frage der Zulässigkeit von diplomatischen Zusicherungen auseinanderzusetzen, die der Aufnahmestaat mit dem Zielstaat abschliesst, um eine entsprechende Person dorthin wegzuweisen. Bei diesen diplomatischen Zusicherungen handelt es sich um eine Garantie des Zielstaates, die zurückkehrende Person menschenrechtskonform zu behandeln (z. B. keine Verletzung der körperlichen und psychischen Unversehrtheit durch Folter). Konkret ging es im Fall *Othman (Abu Qatada) v. Grossbritannien*⁵⁵ um einen in Grossbritannien wohnhaften anerkannten Flüchtling, der im Verdacht von terroristischen Aktivitäten stand. Grossbritannien bemühte sich anschliessend um eine Auslieferung nach Jordanien. Der EGMR schloss die Zulässigkeit solcher diplomatischen Zusicherungen zwar nicht grundsätzlich aus, nannte aber eine Reihe von Faktoren, die zur Beurteilung der Verlässlichkeit solcher Zusicherungen zu prüfen sind (z. B. spezifische und konkrete Zusicherung, Überprüfbarkeit der Einhaltung der Zusicherung etwa durch ein objektives Monitoring oder die Frage, wer die Zusicherung gibt, und ob diese Person verbindlich für die Regierung handeln kann).⁵⁶ Obwohl der EGMR im konkreten Fall die Zulässigkeit der diplomatischen Zusicherung unter dem Blickwinkel von Artikel 3 EMRK bejahte, wurde die Auslieferung schliesslich als unzulässig erachtet, weil dem Betroffenen im Zielstaat ein faires Verfahren offensichtlich verweigert worden wäre (Art. 6 EMRK). Die rechtlichen Hürden des Wegweisungsvollzugs sind daher auch in diesen Fällen hoch.

⁵⁵ EGMR, *Othman (Abu Qatada) v. Grossbritannien*, Beschwerde Nr. 8139/09, Urteil vom 17. Januar 2012.

⁵⁶ Vgl. dazu ebd., § 189.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Personen, die zum Zeitpunkt der Prüfung des Asylgesuchs nicht von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen wurden, bleiben somit grundsätzlich solange Flüchtlinge, wie sie auf den Schutz des Aufnahmestaates angewiesen sind. Wenn Flüchtlinge nachträglich eine schwere Straftat begehen oder sie zu einer Gefahr für den Aufnahmestaat werden, gelten demnach die Einschränkungen gemäss nationalem Recht. In der Schweiz regelt Artikel 63 AsylG den Widerruf des Asyls. Das SEM widerruft das Asyl, wenn Flüchtlinge die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden oder besonders verwerfliche strafbare Handlungen begangen haben (Art. 63 Abs. 2 Bst. a AsylG). Eine Verletzung bzw. Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz bezieht sich stets auf sicherheitspolitische Interessen der Schweiz als Staat. Zu denken ist etwa an konkrete Bedrohungen durch Terrorismus, gewalttätigen Extremismus, verbotenen Nachrichtendienst, organisierte Kriminalität oder Handlungen und Bestrebungen, die die auswärtigen Beziehungen der Schweiz ernsthaft gefährden oder auf eine gewaltsame Änderung der staatlichen Ordnung abzielen.⁵⁷ Bei «terroristischen Gefährdern» bzw. «terroristischen Gefährderinnen» im Sinne der PMT-Vorlage ist demnach ebenfalls im Einzelfall zu prüfen, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf gemäss Artikel 63 AsylG, namentlich eine Gefährdung der Sicherheit der Schweiz, erfüllt sind. Wird das Asyl in diesen Fällen widerrufen, erfüllen Flüchtlinge in der Regel die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme in der Schweiz, wenn sie im Heimatstaat weiterhin gefährdet sind (Art. 83 Abs. 3 AIG).

Neben dieser asylrechtlichen Sanktion können gegen Flüchtlinge, welche die Sicherheit der Schweiz gefährden oder straffällig geworden sind, die üblichen straf- und verwaltungsrechtlichen Massnahmen ergriffen werden, die auch gegenüber der einheimischen Bevölkerung gelten. Ebenfalls sieht das Ausländerrecht Sanktionen vor, wie etwa den Widerruf der Niederlassungsbewilligung, wenn die Person in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (vgl. Art. 63 Abs. 1 Bst. b AIG). Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Verurteilung eines Ausländers oder einer Ausländerin wegen der Unterstützung einer kriminellen oder terroristischen Organisation seit dem 1. Oktober 2016 zu einer obligatorischen Landesverweisung führt (Art. 66a Abs. 1 Bst. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937; [StGB; SR 311.0]). Mit der rechtskräftigen Landesverweisung erlöschen die Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligung (Art. 61 Abs. 1 Bst. e AIG). Erfüllt die von der Landesverweisung betroffene Person die Flüchtlingseigenschaft, wird ihr unabhängig davon auch die Gewährung des Asyls verweigert bzw. erlischt das ihr bereits gewährte Asyl (Art. 53 Bst. c und Art. 64 Abs. 1 Bst. e AsylG). Auch die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme ist bei einer Person mit einer rechtskräftigen Landesverweisung ausgeschlossen (Art. 83 Abs. 9 AIG). Wenn das Strafgericht eine Person des Landes verweist, so beurteilt die zuständige kantonale Vollzugsbehörde im Einzelfall die Risiken, die bei der Ausweisung in den Zielstaat bestehen. Sofern die Ausweisung mit dem Rückschiebungsverbot (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben) nicht vereinbar ist, wird der Vollzug der Landesverweisung aufgeschoben (Art. 66d StGB).

4.3.6.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Schluss, dass es keiner Anpassung der FK bedürfe. Das Gutachten orientiert sich bei der Prüfung des Anliegens des Postulates am Begriff des «terroristischen Gefährders» gemäss der PMT-Vorlage⁵⁸ (vgl. Art. 23e nBWIS). Die Gutachter kommen zum Schluss, dass entsprechende «terroristische Gefährder» regelmässig von der Asylgewährung ausgeschlossen werden könnten bzw. das Asyl nach Abschluss des Asylverfahrens widerrufen werden könnte. Unter Umständen würden solche terroristischen Gefährder, die Asyl beantragen, gar vom Geltungsbereich

⁵⁷ Vgl. Botschaft vom 4. Dezember 1995 zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, BBl 1996 II, S. 72 sowie BVGer E-6829/2007, Urteil vom 7. September 2011, E. 5.2.

⁵⁸ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

der FK ausgeschlossen (Art. 1 Bst. F FK), weil entsprechende Handlungen als Verstoß gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen qualifiziert werden könnten, sofern die Voraussetzungen der FK dafür erfüllt seien. Nach Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft würden – neben den allgemeinen Sanktionsmöglichkeiten der Rechtsordnung – die Möglichkeiten zur Einschränkung der Rechte aus der FK gelten. Zu prüfen sei unter Umständen, ob eine Rückschiebung mittels «diplomatischer Zusicherungen» des Zielstaates ermöglicht werden könne. Das menschenrechtliche Verbot der Rückschiebung als völkerrechtlich zwingende Rechtsnorm, wenn einer Person im Zielstaat Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung drohe, sei indes immer einzuhalten.

Die Begleitgruppe stützt die Schlussfolgerung des Gutachtens, wonach die FK, neben den Handlungsoptionen gemäss nationalem Recht, genügend Möglichkeiten biete, entsprechenden Anliegen Rechnung zu tragen. Sie ist sich einig, dass sich im Bereich des Terrorismus komplexe Fragen stellen können. Sie diskutierte insbesondere die Frage, ob die Einstufung als «terroristischer Gefährder» im Sinne der PMT-Vorlage automatisch völkerrechtliche Konsequenzen haben kann. Die Mehrheit der Begleitgruppe befürwortete hier eine Einzelfallprüfung. Die Bestimmungen der FK seien indes geeignet, entsprechenden Anliegen gerecht zu werden; erforderlich sei eine sorgfältige Kasuistik der Gerichte. Auch die Begleitgruppe sieht daher keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK.

4.3.6.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Die FK enthält Bestimmungen, die im Umgang mit sog. terroristischen Gefährderinnen bzw. Gefährdern relevant sind. So sieht sie vor, dass Personen, die schwerwiegende Verbrechen begangen haben, von der Flüchtlingseigenschaft und den Garantien der FK ausgeschlossen werden. Die Gutachter gehen im Falle mutmasslicher Terroristen davon aus, dass regelmässig ein entsprechender Ausschlussgrund vorliegen dürfte (vgl. dazu Ziff. 4.3.6.3 oben). Ebenfalls könnten gemäss den Gutachtern Personen, welche die innere und äussere Sicherheit der Schweiz gefährden unter Umständen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen werden. Auch «terroristische Gefährder» bzw. «terroristische Gefährderinnen» im Sinne der PMT-Vorlage könnten unter Umständen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen werden. Dies hänge aber massgeblich vom Verhalten und der Schwere der Vorwürfe ab, sodass die Gutachter keine abschliessende Folgerung für alle in der Gesetzgebung unter den Begriff des «terroristischen Gefährders» subsumierten Personengruppen ziehen konnten. Der Bundesrat teilt die von den Gutachtern dargelegten Überlegungen. Es ist darauf hinzuweisen, dass weiterhin in jedem Einzelfall sorgfältig zu prüfen sein wird, ob eine Person, die als terroristischer Gefährder oder terroristische Gefährderin im Sinne von Artikel 23e nBWIS qualifiziert wird, die Voraussetzungen für einen Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft erfüllt. Da es sich um einen neuen rechtlichen Begriff handelt, wird sich hierzu zuerst auch eine entsprechende Rechts- und Gerichtspraxis entwickeln müssen.

Ist eine Person indes einmal als Flüchtling im Sinne der FK anerkannt, kann die Flüchtlingseigenschaft nur noch widerrufen werden, wenn die entsprechende Person keinen Schutz mehr durch den Aufnahmestaat benötigt. In Fällen von schweren Straftaten oder einer Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates nach Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft können sich die entsprechenden Personen jedoch nicht mehr auf das flüchtlingsrechtliche Ausweisungs- und Rückschiebungsverbot berufen (Art. 32 und Art. 33 Abs. 2 FK). In der Schweiz enthält auch das Asylgesetz entsprechende Massnahmen, um Personen vom Asyl auszuschliessen oder dieses zu widerrufen, wenn Personen nachträglich Verbrechen begehen oder die Sicherheit der Schweiz gefährden. Die Gutachter kommen diesbezüglich zum Schluss, dass die entsprechenden Voraussetzungen im Falle «terroristischer Gefährder» bzw. «terroristischer Gefährderinnen» im Sinne des nBWIS regelmässig erfüllt sein dürften (vgl. dazu Ziff. 4.3.6.3 oben). Daneben gelten die allgemeinen Sanktionsmöglichkeiten des nationalen Rechts, wie sie gegenüber der inländischen und ausländischen Bevölkerung ergriffen werden können

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

(z. B. straf-, verwaltungs- und ausländerrechtliche Massnahmen). Allerdings gelten die Grenzen der menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote (z. B. Art. 3 EMRK) in jedem Fall (vgl. auch Art. 25 Abs. 3 BV). Die Unzulässigkeit eines Wegweisungsvollzugs ergibt sich demnach in diesen Fällen nicht aus der FK, sondern aus den menschenrechtlichen Vorgaben, wenn eine Person im Heimatstaat gefährdet ist. Der EGMR schliesst in seiner jüngeren Rechtsprechung zu Art. 3 EMRK nicht aus, dass in entsprechenden Fällen diplomatische Zusicherungen mit dem Heimatstaat abgeschlossen werden können, damit eine Person in ihren Heimatstaat weggewiesen werden kann. Die Anforderungen an solche Zusicherungen sind indes hoch.

Weil die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote in jedem Fall zwingend zu beachten sind, erachtet es der Bundesrat als zielführend, den Fokus auf entsprechende nationale Massnahmen zu richten.⁵⁹ Der Bundesrat ist sich der Herausforderungen beim Umgang mit Personen, welche die Sicherheit der Schweiz gefährden, bewusst und hat diesbezüglich bereits verschiedene Massnahmen ergriffen.⁶⁰ So haben Bund, Kantone, Gemeinden und Städte am 24. November 2017 einen Nationalen Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus (NAP) verabschiedet.⁶¹ Der NAP fördert das interdisziplinäre Vorgehen auf allen Ebenen des Staates gegen Radikalisierung und gewalttätigen Extremismus. Er schafft damit die Voraussetzungen dafür, dass Radikalisierung und gewalttätiger Extremismus in all ihren Formen möglichst frühzeitig erkannt und bekämpft werden können. Der Bund unterstützt dabei mit einem Impulsprogramm entsprechende Projekte von Kantonen, Gemeinden, Städten und der Zivilgesellschaft. Ferner hat der Bundesrat am 22. Mai 2019 eine Gesetzesvorlage verabschiedet, die darauf abzielt, das Instrumentarium der Schweiz in der Terrorismusbekämpfung durch präventive Massnahmen der Polizei zu ergänzen (PMT-Vorlage).⁶² Mit dem PMT, das am 13. Juni 2021 von Volk und Ständen angenommen wurde, wird auch die Zusammenarbeit zwischen dem SEM und fedpol im Bereich der Terrorismusbekämpfung weiter gestärkt. Fedpol erhält dabei erweiterte beschwerdefähige Möglichkeiten, um terroristische Gefährderinnen und Gefährder namentlich mit einem Kontaktverbot, einer Melde- und Gesprächsteilnahmepflicht, oder auch einer Ein- oder Ausgrenzung, bis hin zu einer Eingrenzung auf eine Liegenschaft, zu belegen. Es ist dem Bundesrat ein grosses Anliegen, den Umgang mit sog. terroristischen Gefährdern bzw. Gefährderinnen auch in Zukunft eng zu begleiten. Dies bedeutet auch, dass die bestehenden Massnahmen im Rahmen der rechtlichen Vorgaben konsequent anzuwenden sind, um die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass bei der Durchführung eines Asylverfahrens oder der Prüfung eines Widerrufs des Asyls oder der Flüchtlingseigenschaft jeder Einzelfall sorgfältig und eingehend zu prüfen und zu beurteilen ist. Ein Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft oder vom Asyl (Art. 53 AsylG) respektive ein Widerruf des Asyls oder die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft sind nur unter Berücksichtigung aller Umstände im Einzelfall möglich.

Der Bundesrat stützt demnach das Fazit der Gutachter und der Begleitgruppe, wonach diesbezüglich kein Anpassungsbedarf bei der FK besteht. Die Haltung, wonach kein Handlungsbedarf hinsichtlich FK

⁵⁹ Vgl. auch die Ausführungen des Bundesrates zur Anfrage Steinemann 16.1071 «Rechtsgrundlage, um Terroristen auszuschaffen» vom 30. November 2016, Interpellation Quadri Lorenzo 16.3651 «Haftentlassung eines irakischen Asylsuchenden, der den IS unterstützte. Solches darf sich nicht wiederholen» vom 13. September 2016, Motion Fraktion der Schweizerischen Volkspartei 16.3673 «Umgang mit staatsgefährdenden Personen» vom 20. September 2016, Interpellation Pfister 16.3795 «Freigelassene verurteilte Dschihadisten. Gesetzeslücken schliessen» vom 29. September 2019, Motion Regazzi 16.3982 «Ausweisung von Terroristinnen und Terroristen in ihre Herkunftsländer, unabhängig davon, ob sie als sicher gelten oder nicht» vom 13. Dezember 2016.

⁶⁰ Vgl. dazu Strategie der Schweiz zur Terrorismusbekämpfung vom 18. Dezember 2015, BBI 2015 7487.

⁶¹ Vgl. Sicherheitsverbund Schweiz, Nationaler Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus vom 4. Dezember 2017. Abrufbar unter: www.svs.admin.ch: Startseite > Themen und Agenda > Prävention von Radikalisierung und Extremismus > Nationaler Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus.

⁶² Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBI 2019 4751.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

besteht, wird auch von den Vertretungen der kantonalen Gremien, die von diesen Fragen in der Praxis stark betroffen sein können, in der Begleitgruppe mitgetragen.

5 Gesamtwürdigung und Fazit

In Anbetracht der Schlussfolgerungen des Gutachtens und angesichts des Umstandes, dass die Begleitgruppe, in der die wichtigen Akteure im Migrationsbereich vertreten sind, die entsprechenden Schlussfolgerungen vollumfänglich stützt, kommt der Bundesrat zum Ergebnis, dass die aktuelle Anwendung der FK in der Schweiz den Anforderungen an einen konsequenten Schutz von verfolgten Personen weiterhin gerecht wird. Der Bundesrat stellt fest, dass sich auch in der Vergangenheit immer wieder neuartige Fragestellungen in Bezug auf die FK ergeben haben. Zu denken ist z. B. an verschiedene Formen von geschlechterspezifischer oder nichtstaatlicher Verfolgung, welche in der Praxis an Bedeutung gewonnen haben, in der FK jedoch nicht ausdrücklich geregelt sind. Durch eine zeitgemässe Auslegung konnten solche neuartigen Verfolgungsformen bis anhin grundsätzlich unter den Schutzbereich der FK subsummiert werden. So wird die geschlechterspezifische Verfolgung heute unter das Motiv der Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe gefasst⁶³; eine nichtstaatliche Verfolgung kann dann flüchtlingsrelevant sein, wenn der Heimatstaat den erforderlichen Schutz nicht gewährleistet (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Obwohl die FK damit in einigen Bereichen genügend offen formuliert ist, um neuartige Fragestellungen mit zu umfassen, verbleibt der Flüchtlingsbegriff der FK ein selektiver Begriff, der nur den Schutz effektiv verfolgter Personen zum Gegenstand hat.⁶⁴ Dies bedeutet, dass z. B. wirtschaftliche Gründe, allgemeine Kriegsfolgen oder die Folgen von Naturkatastrophen grundsätzlich nicht vom Schutzbereich der FK erfasst sind, wenn ihnen keine Verfolgung im Sinne von Artikel 1 Buchstabe A FK zugrunde liegt, auch wenn solche Fluchtgründe unter Umständen grosse Auswirkungen auf die Betroffenen haben.

Der Bundesrat erachtet die FK somit weiterhin als ein zentrales Instrument des internationalen Flüchtlingsschutzes, das genügende Antworten auf aktuelle Fragestellungen bietet. Nicht zuletzt zeigt auch ihre anhaltende Bedeutung in der Staatenpraxis, dass die FK auch siebzig Jahre nach ihrer Entstehung ein geeignetes Instrument im Umgang mit Flüchtlingen darstellt (vgl. Ziff. 3.1.1 oben).

Vor diesem Hintergrund sieht der Bundesrat, wie auch die Gutachter und die Begleitgruppe, in Bezug auf die im Postulat genannten Anliegen keinen Handlungsbedarf.

Indes haben die Gutachter in Bezug auf die FK anderweitige Lücken konstatiert (vgl. Ziff. 4.2 oben). Viele davon seien im Rahmen des GEAS bzw. der gesetzgeberischen Entwicklungen in modernen Asylstaaten geschlossen worden (namentlich die fehlende Verpflichtung zur Asylgewährung und die fehlenden Verfahrensgarantien). Eine anhaltende Lücke stelle die bis heute fehlende Garantie der Familienvereinigung dar, welche in der Schweiz zur Folge habe, dass vorläufig aufgenommene Flüchtlinge, wie vorläufig aufgenommene Ausländerinnen und Ausländer, ihre Familienangehörigen frühestens nach drei Jahren und nur unter gewissen Voraussetzungen, namentlich wenn die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sei, nachziehen könnten (Art. 85 Abs. 7 AIG).

⁶³ Vgl. dazu ausführlicher: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 15, 24 ff., 41.

⁶⁴ Vgl. dazu ebd., S. 40 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge können sich auf die Rechte der FK berufen. Diese garantiert jedoch keinen bedingungslosen Anspruch auf Familiennachzug; das Recht auf Familieneinheit darf gemäss Rechtsprechung des BVGer an gewisse Bedingungen geknüpft werden.⁶⁵ Anders als Flüchtlinge mit Asylgewährung, welche Anspruch auf Familiennachzug für im Ausland verbliebene Ehegatten und minderjährige Kinder haben, sofern die Familie durch die Flucht getrennt wurde (Art. 51 Abs. 4 AsylG), ist der Familiennachzug bei vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen, die zwar als Flüchtlinge anerkannt worden sind, die aber wegen Asylunwürdigkeit oder subjektiven Nachfluchtgründen vom Asyl ausgeschlossen wurden (vgl. Art. 53 und Art. 54 AsylG), in der Schweiz von zusätzlichen Bedingungen abhängig (vgl. Art. 85 Abs. 7 AIG).⁶⁶ Die vorläufige Aufnahme ist eine Ersatzmassnahme, wenn einer Person kein Asyl gewährt wird bzw. wenn sie von diesem ausgeschlossen wird, die Wegweisung aber nicht vollzogen werden kann. Wie der Bundesrat bereits im Rahmen der Interpellation 17.3176 Häslar «Familiennachzug für vorläufig Aufgenommene. Möglichkeit der Lockerung» vom 16. März 2017 ausgeführt hat, ist hinsichtlich dem Erfordernis der Sozialhilfeunabhängigkeit festzuhalten, dass die finanziellen Mittel der betroffenen Personen grundsätzlich für die wirtschaftliche Selbstständigkeit ausreichen und damit auch die Integration der Familie erleichtern sollen. Dabei kann aber den Umständen im Einzelfall Rechnung getragen werden (Art. 96 Abs. 1 AIG), z. B. bei alleinerziehenden Elternteilen oder Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Invalidität. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Status der vorläufigen Aufnahme im Jahr 2016⁶⁷ durch den Bundesrat grundlegend überprüft wurde. Das Parlament hat in der Folge an der heutigen Ausgestaltung der vorläufigen Aufnahme grundsätzlich festgehalten.⁶⁸ Dies gilt namentlich auch für die Voraussetzungen des Familiennachzugs.⁶⁹

Die grösste anhaltende Lücke der FK identifizierten die Gutachter heute in den mangelnden verbindlichen Kooperationsmechanismen – namentlich zur besseren Verteilung der Lasten bzw. der Verantwortung für Flüchtlinge. Vor diesem Hintergrund schlagen sie als Handlungsoptionen eine Initiative vor, welche auf einen besseren Umgang mit Situationen massenhafter Flucht und Lastenteilung abzielt. Ein solcher Vorstoss könnte gemäss den Gutachtern in Richtung Schutz von Kriegsvertriebenen, Frühwarnung, Solidaritätsmechanismen, Absprachen über die Einrichtung von Schutzinfrastruktur entlang von Fluchtrouten und gemeinsamem Handeln bei Aufnahme (auch im Rahmen von Resettlement) und Rückführung nach Beendigung eines Konfliktes zielen. Ambitiös wäre gemäss den Gutachtern, für eine solche Initiative die Rechtsform eines neuen Protokolls zur Flüchtlingskonvention zu wählen.

Der Bundesrat anerkennt in seiner Aussenpolitischen Strategie 2020 – 2023 vom 29. Januar 2020⁷⁰ die Bedeutung von Flucht und Vertreibung als wichtiges aussenpolitisches Handlungsfeld. Unter dem Themenschwerpunkt «Frieden und Sicherheit» bestimmt die Strategie u.a., dass die Schweiz zur Verminderung irregulärer Migration beiträgt und Erstaufnahmeländer bei der Entwicklung von Integrationsmassnahmen für Flüchtlinge unterstützt.⁷¹ Gleichzeitig ist die Schweiz bereit, sich an EU-Massnahmen zu beteiligen. In Übereinstimmung mit diesen Zielen hat die laufende Strategie der

⁶⁵ BVGer E-4581/2013, Urteil vom 9. Juli 2014, E. 5.3.1.

⁶⁶ Vgl. dazu auch SEM, Handbuch Asyl und Rückkehr, Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen (Familieneinigung). Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Asyl / Schutz vor Verfolgung > Das Asylverfahren > Nationale Asylverfahren > Handbuch Asyl und Rückkehr.

⁶⁷ Bericht des Bundesrates vom 12. Oktober 2016 «Vorläufige Aufnahme und Schutzbedürftigkeit: Analyse und Handlungsoptionen». Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte.

⁶⁸ Allfällige punktuelle Anpassungen am Status der vorläufigen Aufnahme werden derzeit in den Räten behandelt (vgl. Botschaft vom 26. August 2020 zur Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes [Einschränkungen für Reisen ins Ausland und Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme], BBl 2020 7457). Aufgrund dieser Vorlage wurde die entsprechende Motion 18.3002 der Staatspolitischen Kommission des Ständerats «Punktueller Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme» vom 18. Januar 2018 abgeschrieben.

⁶⁹ So hat der Nationalrat z. B. am 30. Dezember 2020 eine Motion abgelehnt, welche einen erweiterten und erleichterten Familiennachzug für Flüchtlinge forderte (vgl. Motion 18.4311 Mazzone «Recht auf Familienleben. Erweiterter und erleichterter Familiennachzug für Flüchtlinge» vom 14. Dezember 2018).

⁷⁰ Abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Aussenpolitik > Strategien und Grundlagendokumente > Aussenpolitische Strategie.

⁷¹ Ebd., S. 10.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Entwicklungszusammenarbeit (IZA Strategie 2021 – 2024)⁷² u.a. die Verminderung der Ursachen von Flucht und irregulärer Migration als eines von vier Zielen definiert. Damit unterstreicht der Bundesrat die Bedeutung des politischen, humanitären und entwicklungspolitischen Engagements zur Verhinderung von Flucht und Vertreibung sowie zur Milderung deren Folgen in den Erstaufnahmestaaten. Der Bundesrat hat zudem regelmässig Kontingentsflüchtlinge oder Vertriebene namentlich aus dem Mittleren Osten sowie besonders vulnerable Personen aus Griechenland und Italien aufgenommen. So wurden seit 2013 über 9 300 Flüchtlinge aus Erstaufnahmestaaten im Mittleren Osten aufgenommen, davon 4 752 als Kontingentsflüchtlinge über das UNHCR. Im Rahmen der Zusammenarbeit mit der EU nahm der Bundesrat 1 590 Personen aus Griechenland und Italien auf, darunter 90 unbegleitete Minderjährige. Im Rahmen der Beratungen zur Neuausrichtung der EU-Migrationspolitik setzt sich die Schweiz zudem seit längerem für einen fairen Lastenausgleich zwischen den Dublin-Staaten ein. Entsprechend sieht der Bundesrat im Rahmen des vorliegenden Postulates keinen entsprechenden Handlungsbedarf.

Schliesslich hat sich im Rahmen der Diskussionen in der Begleitgruppe gezeigt, dass der Postulant berechnete und aktuelle Fragen aufgegriffen hat, die auch in der Öffentlichkeit regelmässig thematisiert werden. Der Bundesrat erachtet es als wichtig, dass die Anwendung der FK auch weiterhin kritisch begleitet und der bestehende Diskurs über den Migrations- und Asylbereich weitergeführt wird. Hierzu bestehen verschiedene Mittel, die insbesondere in diesem Bereich auch genutzt werden. So ist der schweizerische Migrations- und Asylbereich regelmässig Gegenstand von Initiativen, Referenden und parlamentarischen Vorstössen. Entsprechend findet in diesem bewegten Bereich in der Schweiz eine breite und aktive Diskussion statt.

In diesem Zusammenhang wurde im Rahmen der Begleitgruppensitzung namentlich die Möglichkeit eines jährlichen Berichts zur schweizerischen Asylpraxis diskutiert. Dabei hat sich gezeigt, wie wichtig der entsprechende Diskurs ist. Gleichzeitig wurde in der Begleitgruppe darauf hingewiesen, dass im Migrations- und Asylbereich bereits verschiedene Fachgremien und Kommunikationsmittel existieren und die Gefahr bestehe, dass ein entsprechender Bericht keinen Mehrwert generiere. Auch der Bundesrat teilt die Auffassung, dass bereits heute genügend Instrumente und Gremien bestehen, um aktuelle Fragen zur Asylpraxis kritisch zu begleiten und zu thematisieren. Mit den bestehenden Mitteln ist zudem auch sichergestellt, dass auch in Zukunft – wo notwendig und sinnvoll – im Migrations- und Asylbereich Massnahmen initiiert werden können. Vor diesem Hintergrund erachtet es der Bundesrat zurzeit nicht als notwendig, ein weiteres Instrument zur Verfügung zu stellen.

Der Bundesrat sieht somit keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der vom Postulat aufgeworfenen Fragen. Er wird die Entwicklung in diesem wichtigen und politisch sensiblen Bereich auch weiterhin aktiv und kritisch begleiten.

⁷² Botschaft vom 19. Februar 2020 zur Strategie der internationalen Zusammenarbeit 2021-2024 (IZA-Strategie 2021-2024), BBl 2020 2597.
43/43