



**Empfehlungen von UNHCR
im Rahmen der Vernehmlassung zur Genehmigung und
Umsetzung der Notenaustausche zwischen der Schweiz
und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der
revidierten Rechtsgrundlagen der Dublin/Eurodac-
Zusammenarbeit**

**(Verordnung (EU) Nr. 604/2013 und
Verordnung (EU) Nr. 603/2013)**

(Weiterentwicklung des Dublin/Eurodac-Besitzstands)

November 2013

I. Einleitung

Das UN-Flüchtlingshochkommissariat UNHCR ist von der UN-Generalversammlung damit betraut worden, für den internationalen Schutz von Flüchtlingen, Staatenlosen und anderen Personen unter seinem Mandat zu sorgen, sowie die Regierungen bei der Suche nach dauerhaften Lösungen für Flüchtlinge zu unterstützen.¹ Laut Satzung erfüllt UNHCR sein internationales Schutzmandat, *inter alia*, indem es „den Abschluss und die Ratifizierung von Internationalen Abkommen zum Schutz der Flüchtlinge fördert, ihre Ausführung überwacht und Verbesserungsvorschläge vorbringt.“² Diese Aufsichtsfunktion ist in Artikel 35 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1951 (Genfer Flüchtlingskonvention)³ und in Artikel II des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967 (Protokoll von 1967)⁴ enthalten. Die Interpretation der Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention und des Protokolls von 1967 durch UNHCR wird allgemein als massgebende Sichtweise erachtet, welche sich durch eine über 60-jährige Erfahrung in der Beaufsichtigung und Anwendung von internationalen Flüchtlingsinstrumenten etabliert hat und den Staaten eine Anleitung für Entscheidungen und für die Gesetzgebung in flüchtlingsrechtlichen Fragen zur Verfügung stellt.

Das Mandat von UNHCR umfasst nicht nur Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention, sondern erstreckt sich auf alle Personen, die internationalen Schutzes bedürfen. Dazu gehören auch Personen, die sich infolge bewaffneter Konflikte oder schwerwiegender Störungen der öffentlichen Ordnung, welche ihr Leben, ihre physische Integrität, Freiheit und persönliche Sicherheit bedrohen, ausserhalb ihres Herkunftslandes befinden. Diese Personen erhalten in der Schweiz in der Regel eine vorläufige Aufnahme. Des Weiteren hat die UN-Generalversammlung UNHCR die Verantwortung dafür übertragen, staatenlosen Personen Schutz zu bieten, und Staatenlosigkeit zu verhüten und zu vermindern.⁵

UNHCR bedankt sich für die Einladung zur Äusserung seiner Beobachtungen zum Bericht des EJPD vom August 2013 über die Genehmigung und Umsetzung der Notenaustausche zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der revidierten Rechtsgrundlagen der Dublin/Eurodac-Zusammenarbeit und reicht hiermit in Ausübung seines Mandats seine Anmerkungen ein. UNHCR hofft, dass diese Stellungnahme die Schweiz darin unterstützt, den Vorentwurf zu prüfen und dass dabei den von UNHCR ausgedrückten Bedenken und Beobachtungen, die in den Schlussfolgerungen zusammengefasst sind, gebührend Rechnung getragen wird.

¹ Siehe *Satzung des Amtes des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge*, Resolution 428 (V) der UN-Generalversammlung, Annex, UN Doc. A/1775, 1950, Absatz 1.

² *Idem*, Absatz 8(a).

³ *Abkommen von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge*, für die Schweiz in Kraft seit dem 21. April 1955, SR 0.142.30.

⁴ *Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967*, für die Schweiz in Kraft seit dem 20. Mai 1968, SR 0.142.301. Mit dem Protokoll von 1967 erhielt die Genfer Flüchtlingskonvention weltweite Geltung.

⁵ UN-Generalversammlung, Resolution A/RES/50/152, 9. Februar 1996, regelmässig bestätigt in weiteren Resolutionen unter anderem, A/RES/63/148, 27. Januar 2009, A/RES/64/127, 27. Januar 2010, A/RES/65/194, 28. Februar 2011 und A/RES/66/133 vom 19. März 2012. Und die entsprechenden Abkommen: *Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen vom 28. September 1954*, für die Schweiz in Kraft getreten am 1. Oktober 1972, SR 0.142.40 und *Übereinkommen zur Verminderung der Staatenlosigkeit von 1961 vom 30. August 1961* (von der Schweiz nicht ratifiziert).

II. Ausgangslage

Gemäss erläuterndem Bericht,⁶ ist das Ziel der vorgeschlagenen Änderungen, die Übernahme der Weiterentwicklungen des Dublin/Eurodac-Besitzstands in die Schweizer Gesetzgebung. Die Schweiz hat sich verpflichtet, alle EU-Rechtsakte zu übernehmen, auf die im Schengen-Assoziierungsabkommen (SAA)⁷ bzw. im Dublin-Assoziierungsabkommen (DAA)⁸ Bezug genommen wird (sog. Schengen- bzw. Dublin/Eurodac-Besitzstand). Daher führen die neuen Verordnungen (EU) Nr. 604/2013 und Nr. 603/2013, zusätzlich zu den direkt umzusetzenden Änderungen, zu verschiedenen Anpassungen in Bezug auf die Funktionsweise des bestehenden Dublin-Systems und zur Umgestaltung des bestehenden Eurodac-Systems.

UNHCR begrüsst die Bemühungen der Schweiz in Dublin-Verfahren die Verfahrensschritte so zu gestalten, dass eine schnellere Klärung der Zuständigkeit und eine rasche Ausreise, sollte ein anderer Staat als für die Prüfung des Gesuches zuständig bestimmt worden sein, möglich ist. Diese geplante Vorgehensweise entspricht dem Charakter des Dublin-Verfahrens als Vorverfahren zur Klärung der Zuständigkeit.

Im Begleitschreiben der Bundesrätin zur vorliegenden Vernehmlassung wird festgehalten, dass die Schweiz üblicherweise über eine Frist von zwei Jahren ab dem Notifikationszeitpunkt zwecks Umsetzung einer Weiterentwicklung, die dem Parlament unterbreitet werden muss, verfügt. „Im vorliegenden Fall sehen jedoch die EU-Verordnungen unterschiedliche Anwendungszeitpunkte vor. Die Eurodac-Verordnung soll ab dem 20. Juli 2015 angewendet werden. Im Gegensatz dazu sieht die Dublin-III-Verordnung vor, dass sie bereits ab dem 1. Januar 2014 angewendet wird. Würde die Schweiz die ihr zustehende Frist von zwei Jahren in Anspruch nehmen, könnten die neuen Dublin-Regeln im Verhältnis zur Schweiz erst rund 1,5 Jahre später zur Anwendung gelangen als in der EU. Um Probleme und Verzögerungen in der Dublin/Eurodac-Zusammenarbeit zwischen der Schweiz und den übrigen Dublin-Staaten zu vermeiden, wird vorgeschlagen, die direkt anwendbaren Bestimmungen der Dublin-III-Verordnung bereits ab dem 1. Januar 2014 vorläufig anzuwenden.“⁹ UNHCR begrüsst diese Entscheidung der Schweiz, die der Rechtssicherheit dienlich ist.

III. Allgemeine Anmerkungen zur Dublin-III-Verordnung

Da die Dublin-III-Verordnung für die Schweiz verbindlich und folglich direkt anwendbar ist, bedürfen nicht alle Änderungen der Neufassung einer Anpassung der Schweizerischen Gesetze, namentlich des Ausländergesetzes (AuG) und des Asylgesetzes (AsylG). Nichtsdestotrotz, gilt es diese grundsätzlichen Entwicklungen auch in der Praxis in den Dublin-Verfahren zu berücksichtigen. Der Rat der Europäischen Union hat dabei einerseits die erhöhte Effizienz der Anwendung der Verordnung als Ziel genannt, dann aber

⁶ Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD, Bundesamt für Migration: *Erläuternder Bericht über die Genehmigung und Umsetzung der Notenaustausche zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der revidierten Rechtsgrundlagen der Dublin/Eurodac-Zusammenarbeit (Verordnung (EU) Nr. 603/2013 und Verordnung (EU) Nr. 604/2013) (Weiterentwicklung des Dublin/Eurodac-Besitzstands)*, S. 5; abrufbar unter: http://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2314/Dublin-III-Eurodac_Bericht_de.pdf.

⁷ Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands (AS 2008 481; SR 0.362.31).

⁸ Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (AS 2008 515; SR 0.142.392.68).

⁹ Begleitschreiben an die Kantonsregierungen über die Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens; abrufbar unter: http://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2314/Dublin-III-Eurodac_Brief-Kantone_de.pdf.

insbesondere die höheren Schutzstandards für Personen im Dublin-Verfahren betont. Der Text stärkt die Verfahrensrechte der Betroffenen und legt ein besonderes Augenmerk auf vulnerable Gruppen, wie beispielsweise unbegleitete Kinder.¹⁰ Des Weiteren ist gerade in diesem Zusammenhang nach der neuesten Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) zu Dublin-Verfahren unbegleiteter Minderjähriger zu beachten, dass eine Überstellung von unbegleiteten Minderjährigen, die keine aufnahmebereiten Verwandten im Dublin-Raum haben, nicht mehr vorgenommen werden darf.¹¹

Die Ausrichtung der Dublin-III-Verordnung auf den Schutz von Kindern und Familien ist insbesondere auch in Bezug auf die Reihenfolge der Zuständigkeitskriterien in der Neufassung der Dublin-Verordnung, wobei Kindeswohl und Familienverhältnisse¹² vor Ausstellung der Visa oder dem Einreise- oder Aufenthaltsland zu berücksichtigen sind, reflektiert.

UNHCR möchte aus diesem Grund einige für die Schweiz relevante allgemeine Anmerkungen zur Neufassung der Dublin-III-Verordnung und der revidierten Eurodac-Verordnung anbringen:¹³

Anwendungsbereich der Dublin-III-Verordnung

Mit der Neufassung von Artikel 1 der Dublin-III-Verordnung werden explizit all jene Personen einbezogen, die einen Antrag auf internationalen Schutz stellen. Dies umfasst sowohl Asylgesuche, wie auch Gesuche um subsidiären Schutz. Letzteres ist insbesondere von Bedeutung für die Gruppe von Personen, die wegen Konflikt und allgemeinen Gewaltsituationen fliehen mussten.

Das Konzept des Subsidiärschutzes ist im europäischen Kontext mit der (für die Schweiz nicht verbindlichen) EU-Qualifikationsrichtlinie im 2014 implementiert worden.¹⁴ Die Rechte der sogenannten subsidiär geschützten wurden seither mit der Neufassung der

¹⁰ COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, Recast of the Dublin regulation: enhancing the efficiency of the functioning of the current system, 7 June 2013; „The main objectives of the amended regulation is to enhance the efficiency of the functioning of the current Dublin regulation, as well as to ensure higher standards of protection for the applicants who fall under the responsibility determination procedure, pursuant to the regulation’s legal framework. The new text provides notably for strengthened legal safeguards and rights for the applicants for international protection, while focusing in particular on the needs of vulnerable groups such as unaccompanied minors and dependent persons.“; abrufbar unter: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/jha/137418.pdf.

¹¹ EuGH, Rs. C-648/11, M.A., B.T., D.A., Urteil vom 6. Juni 2013, abrufbar unter: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138088&pageIndex=0&doclang=DE&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=189688>.

¹² Siehe in diesem Sinne auch bereits: EuGH, K. v. Bundesasylamt, C 245/11, 6 November 2012, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/cgi-bin/telex/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50b338662>. Ein Fall der Hilfsbedürftigkeit im Sinne von Art. 15 Abs. 2 der Dublin-II-Verordnung liegt vor, wenn ein Familienmitglied auf die Unterstützung durch den Asylbewerbers angewiesen ist, der sich in einem anderen als dem zuständigen Mitgliedstaat aufhält. Liegt ein Fall der Hilfsbedürftigkeit im Sinne von Art. 15 Abs. 2 Dublin II-Verordnung vor, wird der nach den Kriterien des Kapitels III der Dublin II-Verordnung der ursprünglich nicht für die Prüfung eines Asylantrags zuständige Mitgliedstaat zuständig.

¹³ UNHCR, UNHCR-Analyse der vorgeschlagenen Neufassung für die Dublin-II-Verordnung und die Eurodac-Verordnung, 18. März 2009, (zit. UNHCR, UNHCR-Analyse (2009)), abrufbar unter: <http://www.unhcr.de/recht/i2-europ-fluechtlingsrecht/22-asyl.html?L=0%3D#c3149>. Hiermit wird darauf hingewiesen, dass sich der vorliegende Kommentar stark auf die zitierte UNHCR-Analyse stützt.

¹⁴ RICHTLINIE 2004/83/EG DES RATES vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, Artikel 20 Absatz 2 abrufbar unter: http://www.unhcr.de/no_cache/recht/i2-europ-fluechtlingsrecht/22-asyl.html?L=0%25253D%2523c3998&cid=3151&did=7127&sechash=bae928d9.

Qualifikationsrichtlinie von 2011¹⁵ weitgehend denjenigen von Flüchtlingen mit Asyl angepasst. In vielen Staaten Europas sind die Rechte der Flüchtlinge mit Asyl und der subsidiär geschützten Personen schon weitgehend aneinander angeglichen worden. Diese Entwicklung kann als Anerkennung gesehen werden, dass für Konflikt- und Gewaltvertriebene, der Schutzbedarf ähnlicher Natur und häufig von gleicher Dauer ist wie derjenige von Flüchtlingen. Ein sicherer Aufenthalts- und Schutzstatus ist weiter sowohl für die Integration als auch für die Glaubwürdigkeit des Schutzsystems bedeutsam, weil damit sowohl für die Betroffenen als auch für die interessierte Öffentlichkeit transparenter wird, welche Personen aus Schutzgründen nicht in ihre Heimatländer zurückkehren können.¹⁶

UNHCR hat die Klarstellung in der Neufassung der Dublin-III-Verordnung in Bezug auf deren Anwendbarkeit auf alle Personen die internationalen Schutzes bedürfen, begrüsst. Diese Präzisierung, dass die Dublin-III-Verordnung sowohl für Asylgesuche wie etwa Gesuche für subsidiären Schutz gilt, führt zu einem verbesserten Schutzsystem, gerade für konflikt- und gewaltvertriebene Personen.

In Bezug auf die Schweiz stellen sich hierzu jedoch besondere Fragen. Kriegs- und Gewaltvertriebene, welche in den meisten anderen Staaten in Europa als Schutzbedürftige anerkannt werden und subsidiären Schutz erhalten, erhalten in der Schweiz stattdessen eine Wegweisungsverfügung, die lediglich zugunsten einer vorläufigen Aufnahme ausgesetzt wird. Diese ist nicht als positiver Schutzstatus definiert und geht nicht mit einer Aufenthaltsbewilligung einher; die Rechte sind im Vergleich sehr eingeschränkt. Flüchtlinge die aufgrund von subjektiven Nachfluchtgründen anerkannt werden, wie in Artikel 54 AsylG geregelt, erhalten ebenfalls lediglich eine vorläufige Aufnahme, auch wenn ihnen zusätzlich die Rechte der Genfer Flüchtlingskonvention gewährt werden.

Des Weiteren scheint es zum einen ungeklärt, ob alle Personen mit vorläufiger Aufnahme in der Schweiz unter den EU-Begriff des subsidiären Schutzes fallen. Die Regelung für Subsidiärschutz umfasst vorrangig Personen, die in der Schweiz eine vorläufige Aufnahme wegen Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges erhalten würden. Zumindest diese Personengruppe, wenn nicht alle vorläufig aufgenommenen Personen sollten bei der Umsetzung der Dublin-III-Verordnung berücksichtigt werden.

Zum anderen muss die Frage aufgeworfen werden, inwiefern die vorläufige Aufnahme generell als gleichwertig wie der Subsidiärschutz angesehen werden kann. Ein System wie Dublin basiert auf dem Prinzip, dass Asylsuchende überall ähnliche Voraussetzungen vorfinden sollten, um ein Gesuch für internationalen Schutz zu stellen und zu erhalten. UNHCR plädiert deshalb dafür, schutzbedürftigen Personen in der Schweiz, die bisher „vorläufig aufgenommen“ werden, einen stabilen Schutzstatus mit einer Aufenthaltsbewilligung zu gewähren. Dies würde nicht zuletzt auch den Integrationsprozess erleichtern.

¹⁵ RICHTLINIE 2011/95/EU des EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 13. Dezember 2011 über die 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), abrufbar unter: http://www.unhcr.de/no_cache/recht/i2-europ-fluechtlingsrecht/22-asyl.html?L=0%25253D%2523c3998&cid=3151&did=8660&sechash=4b9f9c14.

¹⁶ Vgl. Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien, *Aufgenommen - aber ausgeschlossen? Die vorläufige Aufnahme in der Schweiz; Eine Studie des Schweizerischen Forums für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM) im Auftrag der EKR*; verfügbar unter: <http://www.ekr.admin.ch/shop/00007/00036/index.html?lang=de>, S. 110 (Absatz 2): „Unsere Untersuchung belegt, dass über die Hälfte der vorläufig Aufgenommenen seit 5 Jahren oder mehr in der Schweiz leben, 21 % respektive 30 % der Erwachsenen (18 Jahre und älter) seit mehr als 10 Jahren. Bei den erwachsenen Sri Lanki macht der Anteil sogar mehr als die Hälfte aus (53 %), wobei zwei Drittel von ihnen - Frauen und Männer - erwerbstätig sind. Dies erstaunt vor allem angesichts der Tatsache, dass die Erwerbstätigkeit ein wichtiges Umwandlungskriterium für eine Aufenthaltsbewilligung B bildet, so dass einer Umwandlung offensichtlich andere Hindernisse im Weg stehen müssen (siehe Kapitel 9.7).“

Besondere Bedeutung kommt zudem der Schutzfokussierung der Dublin-III-Verordnung auf das Bedürfnis nach internationalem Schutz auch in Bezug auf die Familie (und damit einer Verstärkung des Schutzes der Einheit der Familie) zu, da die Anwesenheit von Familienangehörigen mit internationalem Schutz in einem anderen Mitgliedstaat ein Zuständigkeitskriterium gemäss Artikel 9 der Dublin-III-Verordnung darstellt. Wenn eine asylsuchende Person also Familienangehörige hat, die in der Schweiz vorläufig aufgenommen sind, sollte dies zur Zuständigkeit der Schweiz für das Asylverfahren führen.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR möchte die Schweiz gerade auch im Hinblick auf eine volle Umsetzung der Verpflichtungen aus der Neufassung der Dublin-Verordnung ersuchen, das Institut der vorläufigen Aufnahme zu überdenken und Schutzbedürftigen einen positiven Schutzstatus zu gewähren.

Massnahmen zur Verstärkung des Schutzes von Kindern und zur Förderung der Einhaltung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes

Die Dublin-II-Verordnung hatte in ihrer geltenden Fassung schon konkrete Kriterien in Bezug auf die Lage von Kindern generell wie auch unbegleiteten Kindern im Speziellen enthalten. In der Praxis hat sich jedoch gezeigt, dass diese Bestimmungen nicht genügten, um zu gewährleisten, dass Kinder nicht an der Zusammenführung mit Familienangehörigen gehindert wurden und dass ihre Behandlung stets dem Kindeswohl entsprach.¹⁷ Die Neufassung der Verordnung enthält deshalb mehrere Neuerungen zur Stärkung der Garantien für Kinder, einschliesslich derjenigen, die von Angehörigen oder von anderen für sie verantwortlichen Personen getrennt sind und oft als „*unbegleitete*“ oder „*von ihren Eltern getrennte*“ Minderjährige oder Kinder¹⁸ bezeichnet werden. Insbesondere hat UNHCR der in Artikel 6 Absatz 1 der Dublin-III-Verordnung festgehaltenen Grundsatz aus Artikel 3 Absatz 1 der Kinderrechtskonvention begrüsst,¹⁹ in dem zwingend festgehalten wird, dass „*das Wohl des Kindes in allen Verfahren, die in dieser Verordnung vorgesehen sind, eine vorrangige Erwägung der Mitgliedstaaten*“ sein muss. Artikel 6 Absatz 2 enthält konkretere Garantien zur Rechtsvertretung und deren Qualifikationen in allen Verfahren unter der Verordnung und in Absatz 3 werden Faktoren genannt, die den Staaten bei der Würdigung des Wohl des Kindes als Anleitung dienen sollen – Möglichkeiten der Familienzusammenführung; das Wohlergehen und die soziale Entwicklung des Kindes; Sicherheitserwägungen (insbesondere wenn es sich bei den Betroffenen um Opfer des Menschenhandels handeln könnte); die Ansichten des Kindes entsprechend seinem Alter und seiner Reife. Gerade in Bezug auf die Familienzusammenführung gilt als wichtige Neuerung Artikel 2g hervorzuheben, in welchem der in Frage kommende Personenkreis um die „*Verwandten*“ erweitert wurde und damit das Recht auf Familieneinheit weiter unterstrichen wurde.

¹⁷ UNHCR, The Dublin II Regulation, A UNHCR Discussion Paper, April 2006, S. 21 Ziff. 2.3ff., abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/4445fe344.html>.

¹⁸ Siehe Inter-Agency, *Inter-Agency Guiding Principles on Unaccompanied and Separated Children*, Januar 2004, abrufbar unter <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4113abc14.html>, für die Definition der Begriffe „unbegleitete“ und „von ihren Eltern getrennte“ Kinder. UNHCR empfiehlt die Verwendung der Begriffe „Kind/Kinder“ und der Definitionen aus den Inter-Agency-Richtlinien im Interesse größerer Genauigkeit und Deutlichkeit, wenn von Kindern in derartigen Umständen gesprochen wird. In den vorliegenden Anmerkungen werden jedoch unter Bezugnahme auf die Formulierung in Artikel 2(j) der Dublin-III-Verordnung, auch die Begriffe „Minderjährige“ und „unbegleitete Minderjährige“ verwendet.

¹⁹ ÜBEREINKOMMEN ÜBER DIE RECHTE DES KINDES (Kinderrechtskonvention) abgeschlossen in New York am 20. November 1989, in Kraft getreten für die Schweiz am 16. März 1997, (Stand am 8. April 2010), abrufbar unter: http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19983207/201004080000/0_107.pdf.

UNHCR ist der Auffassung, dass die Vorschläge richtigerweise die besonderen Umstände und Bedürfnisse unbegleiteter Kinder betonen, deren Rechte stärken und den Fokus auf das Kindeswohl legen. Auf die Schweiz bezogen möchte UNHCR anmerken, dass gerade vor dem Hintergrund des föderalen Systems der Schweiz die Standards in der Betreuung und Unterbringung von unbegleiteten Kindern stark variieren können. Es wäre daher wünschenswert, wenn auf Bundesebene klare Vorgaben zur Sicherstellung des Kindeswohl als vorrangige Erwägung in allen Bereichen wo Kinder betroffen sind, formuliert werden könnten. Der kürzlich veröffentlichte Generelle Kommentar Nr. 14 des UN-Komitees über die Rechte des Kindes zu diesem Grundsatz²⁰ kann dazu als hilfreiche Anleitung dienen.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR möchte die Schweiz dazu auffordern, alles zu unternehmen, was für die Umsetzung in die Praxis dieser Entwicklungen zum Schutze dieser besonders vulnerablen Gruppe notwendig ist und um sicherzustellen, dass das Kindeswohl in allen Verfahren und schweizweit eine vorrangige Erwägung ist.

Persönliches Gespräch

Die in Artikel 5 ausdrücklich festgelegte neue Pflicht der Mitgliedstaaten, mit allen Dublin-Antragstellenden ein persönliches Gespräch zu führen, wird nach Ansicht von UNHCR zu einer effizienteren administrativen Abwicklung des Dublin-Systems und zu einem besseren Verständnis der Antragstellenden beitragen und sie besser in die Lage versetzen, ihren Antrag zu begründen. UNHCR hat deshalb die Vorschrift, in allen Dublin-Fällen ein persönliches Gespräch zu führen, ausdrücklich begrüsst.²¹

UNHCR ist der Auffassung, dass diese Verpflichtung über die in Artikel 4 (1) vorgesehene allgemeine Informationspflicht bezüglich der Dublin-III-Verordnung hinausgeht und von den zuständigen Behörden verlangt, dass sie die Antragstellenden in dem Gespräch konkret von der Absicht in Kenntnis setzen, in ihrem Fall die Verordnung anzuwenden und sie unter Umständen in einen bestimmten Staat zu überstellen. Das ist von grösster Bedeutung, um Antragstellenden Gelegenheit zu geben, etwa Umstände zur Sprache zu bringen, die ihre Überstellung in einen bestimmten Staat aus Schutzgründen ausschliessen könnten, beziehungsweise Umstände darzulegen, die mithelfen können, den zuständigen Mitgliedstaat zu ermitteln. Die Bedeutung, die dem persönlichen Gespräch gegeben wird, wird auch dadurch verdeutlicht, dass die Dublin-III-Verordnung in Artikel 5 ausdrücklich Standards vorsieht. So muss das Gespräch zeitnah, in jedem Fall aber bevor über die Überstellung des Antragstellers entschieden wird und geführt werden (Absatz 3) in einer Sprache, die der Antragsteller versteht (Absatz 4). Zudem sollte das Prinzip der Vertraulichkeit (Absatz 5) eingehalten werden und der Befragte eine schriftliche Zusammenfassung, zu der der Antragsteller oder der ihn vertretende Rechtsbeistand zeitnah Zugang hat, zu verfassen (Absatz 6).

Im Hinblick auf die Praxis, welche die Schweiz bis anhin verfolgt hat, ist fraglich, ob eine summarische Befragung zu den Transitländern, wie dies gegenwärtig in der Befragung zur Person gemacht wird, diesen neuen Standards standhält. Daher möchte UNHCR die Schweiz darum ersuchen, eine Form für ein persönliches Gespräch in ihren Verfahrensablauf aufzunehmen, welche die Standards von Artikel 5 der Dublin-III-

²⁰ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, 29 May 2013, CRC /C/GC/14, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>.

²¹ UNHCR, *Moving Further Toward a Common European Asylum System: UNHCR's statement on the EU asylum legislative package*, June 2013, S. 3; abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/51de61304.html>.

Verordnung garantiert. Damit würden Gesuchstellern die Rechte gegeben, die ihnen gemäss der Neufassung der Verordnung zustehen und die Möglichkeit, ihren Bedenken bezüglich einer Überstellung in einen Mitgliedstaat Ausdruck zu verleihen.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR möchte die Schweiz ersuchen, eine Form für ein persönliches Gespräch in ihren Verfahrensablauf aufzunehmen, die die Standards von Artikel 5 der Dublin-III-Verordnung garantiert.

IV. Notenaustausch zur Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 (Dublin-III Verordnung)

a) Spezifische Anmerkungen bezüglich der vorgeschlagenen Anpassungen des Ausländergesetzes (AuG)

Art. 75a (neu) Vorbereitungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens

¹ Die zuständige Behörde kann gemäss Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013¹¹ die betroffene ausländische Person zur Sicherstellung der Wegweisung in den zuständigen Dublin-Staat in Haft nehmen, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sich die betroffene Person der Durchführung der Wegweisung entziehen will (erhebliche Untertauchungsgefahr), weil:

- a) sie eine der Voraussetzungen von Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a – c und e – h erfüllt; oder
- b) sie der zuständigen Behörde gegenüber verneint, dass sie in einem Dublin-Staat einen Aufenthaltstitel beziehungsweise ein Visum besitzt oder besessen oder ein Asylgesuch eingereicht hat.

² Reicht die ausländische Person ein Asylgesuch ein, darf die Haft nach Absatz 1:

- a) ab Einreichung des Asylgesuches bis zur Stellung des Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs (Art. 21 und 23 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) an den möglichen zuständigen Dublin-Staat gemäss Artikel 28 Absatz 3 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens einen Monat dauern;
- b) ab Eingang des Aufnahme oder Wiederaufnahmegesuchs (Art. 21 und 23 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) beim möglichen zuständigen Dublin-Staat bis zur Antwort auf dieses Gesuch gemäss Artikel 28 Absatz 3 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens zwei Wochen dauern.

³ Reicht die ausländische Person kein Asylgesuch ein, darf die Haft nach Absatz 1 bei Vorliegen eines Eurodac-Treffers:

- a) ab Erhalt der Eurodac-Treffermeldung bis zur Stellung des Wiederaufnahmegesuchs (Art. 24 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) an den möglichen zuständigen Dublin-Staat gemäss Artikel 24 Absatz 2 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens zwei Monate dauern;
- b) ab Eingang des Wiederaufnahmegesuchs (Art. 24 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) beim möglichen zuständigen Dublin-Staat bis zur Antwort auf dieses Gesuch gemäss Artikel 25 Absatz 1 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens zwei Wochen dauern.

⁴ Reicht die ausländische Person kein Asylgesuch ein, darf die Haft nach Absatz 1 bei Vorliegen anderer Beweismittel als Angaben aus dem Eurodac-System:

- a) ab Feststellung, dass ein anderer Dublin-Staat für die betreffende ausländische Person zuständig sein könnte, bis zur Stellung des Wiederaufnahmegesuchs (Art. 24 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) an den möglichen zuständigen Dublin-Staat gemäss Artikel 24 Absatz 2 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens drei Monate dauern;
- b) ab Eingang des Wiederaufnahmegesuchs (Art. 24 Verordnung (EU) Nr. 604/2013) beim möglichen zuständigen Dublin-Staat bis zur Antwort auf dieses Ersuchen gemäss Artikel 25

Absatz 1 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 höchstens einen Monat dauern.

Art. 76a (neu) Ausschaffungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens

¹ Wurde ein erstinstanzlicher Weg- oder Ausweisungsentscheid im Rahmen des Dublin-Verfahrens in einer Empfangsstelle, in einem besonderen Zentrum nach Artikel 26 Absatz 1bis AsylG12 oder im Kanton eröffnet, so kann die zuständige Behörde die betroffene Person zur Sicherstellung des Vollzugs:

- a. in Haft belassen, wenn sie sich gestützt auf Artikel 75a Absatz 1 bereits in Haft befindet;
- b. in Haft nehmen, wenn konkrete Anzeichen gemäss Artikel 75a Absatz 1 befürchten lassen, dass sich die betroffene Person der Durchführung der Weg- oder Ausweisung entziehen will.

² Die Haft nach Absatz 1 darf nach stillschweigender oder ausdrücklicher Zustimmung des zuständigen Dublin-Staates oder nach Beendigung der aufschiebenden Wirkung eines allfällig eingereichten Rechtsmittels gegen einen erstinstanzlich ergangenen Weg- oder Ausweisungsentscheid höchstens sechs Wochen betragen.

Da die Haftdauer und die Voraussetzungen für die Haftordnung im Schweizer AuG entsprechend Artikel 28 der Dublin-III-Verordnung angepasst werden müssen, wird die Vorbereitungshaft in einem neuen Artikel separat geregelt. Gemäss Dublin-III Verordnung darf die Haft nur noch im Einzelfall bei erheblicher Gefahr des Untertauchens zur Sicherstellung des Vollzugs der Wegweisung angeordnet werden. Laut erläuterndem Bericht (S.15) nimmt Artikel 75a Abs. 1 AuG diese Voraussetzung auf. Die zuständige Behörde kann die betroffene ausländische Person zur Sicherstellung der Wegweisung in Haft nehmen, wenn erhebliche Untertauchensgefahr besteht.

Artikel 75a Abs. 2 AuG regelt die maximale Dauer der Vorbereitungshaft in Fällen, in denen die ausländische Person, welche dem Dublin-Verfahren unterliegt, ein Asylgesuch in der Schweiz einreicht. Laut Bericht (S.16) ist die Haft unter Beachtung des Beschleunigungsgebots so kurz wie möglich zu halten. In Artikel 75a Abs. 3 AuG wird aus Kohärenzgründen ebenfalls auf die spezifischen Etappen im Dublin-Verfahren Bezug genommen. Die Höchstdauer für die gesamte Vorbereitungshaft beträgt höchstens zwei Monate und zwei Wochen.

Art. 75a Abs. 4 AuG betrifft die Dauer der Vorbereitungshaft für Fälle, in denen die dem Dublin-Verfahren unterliegende ausländische Person kein Asylgesuch einreicht und andere Beweismittel als Angaben aus dem Eurodac-System vorliegen, aus welchen sich ergibt, dass ein anderer Dublin-Staat für die betreffende ausländische Person zuständig sein könnte. Die Höchstdauer beträgt demnach für die ganze Vorbereitungshaft höchstens vier Monate.

Die Ausschaffungshaft bedarf gemäss Artikel 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) einer gesetzlichen Grundlage, muss in einem rechtlich korrekten Verfahren erfolgen und hat für die Erreichung des Zwecks notwendig und verhältnismässig zu sein. Dem erläuternden Bericht zufolge (S.19) darf eine ausländische Person nur zwecks Sicherstellung der Wegweisung in Haft genommen werden, sofern nach einer Einzelfallprüfung festgestellt wird, dass eine erhebliche Untertauchensgefahr besteht, die Haft verhältnismässig ist und weniger einschneidende Massnahmen nicht wirksam sind.

Artikel 76a Absatz 1 AuG hält fest, in welchen Fällen Ausschaffungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens angeordnet werden kann. Absatz 2 regelt die maximale Dauer der Ausschaffungshaft. Dies kann nach Zustimmung des zuständigen Dublin-Staates oder nach Beendigung der aufschiebenden Wirkung eines allfällig eingereichten Rechtsmittels gegen einen Weg- oder Ausweisungsentscheid höchstens sechs Wochen dauern. Laut Bericht ist das Beschleunigungsgebot nach wie vor zu beachten. Eine Verlängerung der Ausschaffungshaft ist nicht möglich. Falls der Vollzug der Wegweisung im Rahmen des

Dublin-Verfahrens nicht innerhalb von diesen sechs Wochen erfolgt, muss die betroffene Person aus der Ausschaffungshaft entlassen werden.

UNHCR ist der Ansicht, dass die Anleitung des Exekutivkomitees zur Frage der Haft von Asylsuchenden die Bedenken der Staaten adressiert und „vertritt die Auffassung, dass im Hinblick auf die Härten, die Haft mit sich bringt, Inhaftierungen normalerweise vermieden werden sollten; soweit überhaupt notwendig, sollten Inhaftierungen nur aus solchen Gründen erfolgen, die gesetzlich vorgesehen sind, und zwar zur Klärung der Identität, zur Feststellung der Tatsachen, auf denen der Antrag auf Gewährung der Flüchtlingseigenschaft oder auf Asyl beruht, zur Handhabung von Fällen, in denen Flüchtlinge oder Asylsuchende ihre Reise- oder Identitätsdokumente vernichtet bzw. gefälschte Dokumente benutzt haben, um die Behörden des Zufluchtsstaates irrezuführen, oder aber zum Schutz nationaler Sicherheit oder öffentlicher Ordnung.“²² Insofern eine Rückführung in einen andern Staat vorgesehen ist unter Dublin III, sollte die Tatsache dass es sich um Asylsuchende handelt, deren Schutzbedürfnis noch nicht geklärt wurde, gebührend berücksichtigt werden.

Des Weiteren gilt festzuhalten, dass sich der Schutz vor willkürlicher Inhaftierung aus dem grundlegenden Menschenrecht auf persönliche Freiheit und Sicherheit ableitet.²³ UNHCR möchte betonen, dass Haft immer als *Ultima Ratio* angesehen werden und zuvor jegliche Alternativen zu einer Inhaftierung, wie etwa Meldepflichten, als milderer Mittel in grösstmöglichem Masse ausgeschöpft werden sollten.²⁴ Haft kann des Weiteren nur angewendet werden, wo sie einen rechtmässigen Zweck verfolgt und muss in jedem Einzelfall als notwendig und verhältnismässig eingeschätzt werden.²⁵ Auch möchte UNHCR anmerken, dass Zwangsmittel generell teurer sind als die freiwillige Rückkehr oder der freiwillige Transfer in einen anderen Dublin-Staat.

UNHCR hat daher die in der Neufassung der Dublin-Verordnung enthaltenen neuen Garantien und Einschränkungen in Bezug auf Inhaftierungen in Dublin-Verfahren begrüsst. Sie erscheinen angesichts der von mehreren Mitgliedstaaten geübten Praxis, Antragstellende in Dublin-Verfahren systematisch in Gewahrsam zu nehmen, unbedingt erforderlich.²⁶ Artikel 28 der Dublin-Verordnung enthält nunmehr Standards in Bezug auf die

²² UNHCR-Exekutivkomitee (EXCOM) in *Beschluss Nr. 44 (XXXVII) 1986 Exekutiv-Komitee: Inhaftierung von Flüchtlingen und Asylsuchenden*, verfügbar unter: http://www.unhcr.de/no_cache/recht/i1-international-fluechtlingsrecht/11-voelkerrecht.html?L=0%25253D%2523c4004&cid=3122&did=7015&sechash=f0a43e08.

²³ Siehe unter anderem Artikel 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention, abrufbar unter: http://www.unhcr.de/fileadmin/unhcr_data/pdfs/rechtsinformationen/1_International/1_Voelkerrechtliche_Dokumente/04_EMRK_und_Protokolle/02a_EMRK_Protokoll_Nr_1_4_6_u_7.pdf; Artikel 9 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, abrufbar unter: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=ger>; Artikel 9 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, abrufbar unter: <http://www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Aussenpolitik/Themen/Menschenrechte/Download/IntZivilpakt.pdf>; Artikel 37 (b) des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, abrufbar unter: <http://www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Aussenpolitik/Themen/Menschenrechte/Download/UnkonvKinder1.pdf>; und Artikel 14 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, abrufbar unter: http://www.bmas.de/coremedia/generator/2888/property=pdf/uebereinkommen_ueber_die_rechte_behinderter_menschen.pdf.

²⁴ Die Alternativen zu einer Inhaftierung sind im Annex A der UNHCR-Richtlinien zu anwendbaren Kriterien und Standards der Haft von Asylsuchenden und Alternativen von Haft detailliert aufgelistet, vgl. UNHCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, September 2012, abrufbar unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html>.

²⁵ Siehe dazu: UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, 2012, S. 6, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/503489533b8.html>.

²⁶ Siehe Liste der Anmerkungen von UNHCR zur Dublin-II-Verordnung und deren Vorläuferübereinkommen, zusammengefasst in UNHCR, *The Dublin II Regulation: A UNHCR Discussion Paper*, April 2006, Teil 1.4, S. 11-12, abrufbar unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4445fe344.html> bzw. in der auszugsweisen deutschen Übersetzung der UNHCR-Studie, S. 5f, abrufbar unter: http://www.unhcr.de/fileadmin/unhcr_data/pdfs/rechtsinformationen/2_EU/2_EU-Asyl/B.01_Dubliner_Ueber_einkommen/B.1.07.UNHCR-DublinII.pdf.

Inhaftnahme. So dürfen Personen gemäss Absatz 1 nicht alleine deswegen in Haft genommen werden, weil sie dem durch die Verordnung festgelegten Dublin-Verfahren unterliegen. Auch zwecks Sicherstellung von Überstellungsverfahren dürfen die Staaten Asylsuchende nur in Haft nehmen, wenn eine erhebliche Fluchtgefahr besteht und nach einer Einzelfallprüfung die Verhältnismässigkeit der Massnahme und eine erhebliche Fluchtgefahr festgestellt wurde. Explizit wird in Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung festgehalten, dass festgestellt werden muss, dass weniger einschneidende Massnahmen als eine Inhaftierung sich nicht wirksam anwenden lassen.

UNHCR hat bereits im Entwurfstadium der Neufassung der Dublin-III-Verordnung seine Besorgnis ausgedrückt, dass es auch in Zukunft möglich sein könnte, dass Mitgliedstaaten den Begriff „*Fluchtgefahr*“ sehr weit gefasst auslegen. Dieser Wortlaut sollte jedoch ausschliessen, dass allein der Umstand, der Dublin-Verordnung zu unterliegen, Fluchtgefahr begründet und die Person daher in Haft genommen werden kann. In der Definitiven Fassung wird in Artikel 28 Absatz 2 explizit von einer „*erheblichen Fluchtgefahr*“ als Haftvoraussetzung gesprochen.

Bezugnehmend auf die Umsetzung dieser Vorgabe in die Schweizer Gesetzgebung ist UNHCR besorgt, dass die im neuen Artikel 75a Absatz 1 AuG vorgeschlagene Formulierung zu einer „*erheblichen Untertauchungsgefahr*“ diesem Standard nicht gerecht wird. Die alleinige Tatsache, dass eine Gesuchstellerin oder ein Gesuchsteller gegenüber der zuständigen Behörde verneint, „*dass sie in einem Dublin-Staat einen Aufenthaltstitel beziehungsweise ein Visum besitzt oder besessen oder ein Asylgesuch eingereicht hat*“ scheint noch keine erhebliche Fluchtgefahr zu begründen.

UNHCR ist des Weiteren besorgt, dass die Schweiz mit diesem Absatz, auch wenn es sich dabei um Kann-Bestimmungen handelt, einen Automatismus kreiert, der einerseits die Pflicht zur Einzelfallprüfung und andererseits den Grundsatz der Verhältnismässigkeit der Massnahme als *Ultima Ratio* verletzen könnte. UNHCR möchte die Schweiz daher eindringlich dazu auffordern diesen Gesetzesartikel dahingehend abzuändern, dass eine Respektierung der oben genannten Grundsätze garantiert werden kann.

Die Bedenken von UNHCR begründen sich auch aus dem erläuternden Bericht (Seite 18), wo in einem gewissen Masse präjudiziell festgehalten, dass es sich bei den in Artikel 76a des Entwurfs genannten Fällen um ausländische Personen handelt, für deren Asylgesuch oder Wegweisung ein anderer Dublin-Staat zuständig sei. „*Sie sind demnach nicht auf den Schutz der Schweiz angewiesen und müssen deshalb weggewiesen werden. Mildere Massnahmen zur Sicherung des Vollzugs einer Wegweisung wie z.B. die Anordnung einer Ein- oder Ausgrenzung nach Artikel 74 AuG sind wenig wirksam.*“ Der in Artikel 76a Absatz 1 AuG enthaltene Verweis auf die Haftvoraussetzungen in der in Artikel 75 Absatz 1a AuG vorgeschlagene Formulierung zu einer „*erheblichen Untertauchungsgefahr*“ in Verbindung mit den zu vorliegendem Artikel gemachten Äusserungen im erläuternden Bericht scheint daher in Bezug auf die notwendige Einzelfallprüfung von Haftanordnungen problematisch. UNHCR möchte daher an dieser Stelle seine Bedenken in Bezug auf die Respektierung der generellen Schutzstandards im Zusammenhang mit Haft Ausdruck verleihen und die Schweiz eindringlich dazu auffordern alle notwendigen Vorkehrungen zu treffen, dass diese im Gesetz wie auch in der Praxis eingehalten werden.

UNHCR unterstützt das in Artikel 28 Absatz 3 festgehaltene Beschleunigungsgebot, welchem dadurch Ausdruck verliehen wird, dass Haft in Dublin-Fällen so kurz wie möglich sein soll und nicht länger, als bei angemessener Handlungsweise notwendig, um die erforderlichen Verwaltungsverfahren mit der gebotenen Sorgfalt durchzuführen. UNHCR begrüsst die entsprechenden Anpassungen bezüglich der Haftdauer im vorliegenden Vorschlag zum Schweizer Ausländergesetz.

Gleichzeitig möchte UNHCR anmerken, dass das Beschleunigungsgebot für jede Person in Haft gleichsam Gültigkeit haben sollte. Eine Unterscheidung wie im vorgeschlagenen Artikel 75a Absatz 3 AuG in Bezug auf die Frage ob jemand ein Asylgesuch eingereicht hat oder nicht, sollte dahingehend aber keinen Einfluss haben. Auch Artikel 28 der Dublin-III-Verordnung macht dahingehend keinen Unterschied. UNHCR würde es daher begrüßen, wenn die Schweiz die Maximaldauer der Haft in diesen Fällen nach unten anpassen und somit eine für alle Dublin-Fall-Kategorien einheitlichere Regelung schaffen würde. Dies wäre nicht nur einfacher, sondern würde auch einen objektiv kaum vertretbaren Unterschied in der Haftanwendung beseitigen.

Da sich die unterschiedlichen Haftarten (namentlich Vorbereitungs-, Ausschaffungs- und Durchsetzungshaft) gemäss dem jetzigen Wortlaut des AuG unter Umständen kumulativ zur Anwendung kommen könnten, empfiehlt UNHCR der Schweiz eine Klarstellung dahingehend in sein Gesetz aufzunehmen, dass diese Zeit miteinander verrechnet wird und eine festgelegte Maximaldauer nicht überschritten werden kann.

UNHCR-Empfehlungen:

Da Haft immer als *Ultima Ratio* angesehen werden und zuvor jegliche Alternativen zu einer Inhaftierung überprüft werden müssen, möchte UNHCR die Schweiz eindringlich dazu auffordern, den vorliegenden Artikel 75a AuG dahingehend abzuändern, dass die Basisvoraussetzungen zur Rechtmässigkeit von Haft, wie die Einzelfallprüfung und die Verhältnismässigkeit, in jedem Fall garantiert werden können. UNHCR empfiehlt daher des Weiteren, diese Garantien explizit im vorliegenden Gesetzestext zu nennen.

UNHCR möchte auch angesichts der jetzigen Formulierung des vorgeschlagenen Artikels 76a, gerade in Verbindung mit dem parallel vorgeschlagenen Artikel 75a Absatz 1, seinen Bedenken in Bezug auf die Respektierung der eben genannten generellen menschenrechtlichen Schutzstandards im Zusammenhang mit Haft Ausdruck verleihen und die Schweiz eindringlich dazu auffordern, alle notwendigen Vorkehrungen zu treffen, dass diese im Gesetz wie auch in der Praxis eingehalten werden.

UNHCR würde es des Weiteren begrüßen, wenn die Schweiz die Maximaldauer der Haft unabhängig davon, ob jemand ein Asylgesuch eingereicht hat oder nicht, nach unten anpassen und somit eine für alle Dublin-Falkategorien einheitliche Regelung schaffen würde. Auch Artikel 28 der Dublin-III-Verordnung macht dahingehend keinen Unterschied.

UNHCR empfiehlt der Schweiz eine Klarstellung dahingehend in sein Gesetz aufzunehmen, dass die verschiedenen Haftarten miteinander verrechnet werden und eine festgelegte Maximaldauer nicht überschritten werden kann.

Art. 80a (neu) Haftanordnung und Haftüberprüfung im Rahmen des Dublin-Verfahrens

¹ Die Haft wird von den Behörden des Kantons angeordnet, welcher für den Vollzug der Weg- oder Ausweisung zuständig ist. Für die Anordnung der Vorbereitungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens (Art. 75a) ist für Personen, welche:

- a. sich in den Empfangsstellen oder in besonderen Zentren nach Artikel 26 Absatz 1bis AsylG14 aufhalten, das BFM zuständig;
- b. einem Kanton zugewiesen wurden, dieser Kanton zuständig.

² Wird der Weg- oder Ausweisungsentscheid im Rahmen des Dublin-Verfahrens (Art. 76a):

- a. in einer Empfangsstelle oder in einem besonderen Zentrum nach Artikel 26 Absatz 1bis AsylG eröffnet, wird in diesen Fällen die Haft vom BFM angeordnet;

- b. im Kanton eröffnet, ist für die Anordnung der Ausschaffungshaft der Kanton zuständig, welchem die ausländische Person zugewiesen wurde.

³ Die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der Haft sind spätestens nach 96 Stunden durch eine richterliche Behörde aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu überprüfen.

⁴ Wurde die Vorbereitungs- und Ausschaffungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens (Art. 75a und 76a) gemäss Absatz 1 Buchstabe a und Absatz 2 Buchstabe a vom BFM angeordnet, richtet sich die Zuständigkeit und das Verfahren zur Haftprüfung nach den Artikeln 105, 108, 109 und 111 AsylG.

⁵ Wurde die Ausschaffungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens (Art. 76a) gemäss Absatz 2 Buchstabe b im Kanton, welchem die ausländische Person zugewiesen wurde, eröffnet, wird die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft auf Antrag der inhaftierten Person durch eine richterliche Behörde in einem schriftlichen Verfahren überprüft. Diese Überprüfung kann jederzeit beantragt werden.

⁸ Die inhaftierte Person kann einen Monat nach der Haftüberprüfung ein Haftentlassungsgesuch einreichen. Über das Gesuch hat die richterliche Behörde innert acht Arbeitstagen aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden. Ein erneutes Gesuch um Haftentlassung kann gestellt werden bei:

- a. der Vorbereitungshaft nach Artikel 75a Abs. 2 nach einem Monat;
- b. der Vorbereitungshaft nach Artikel 75a Abs. 3 nach zwei Monaten;
- c. der Ausschaffungshaft nach Artikel 76a nach einem Monat.

⁹ Die Haft wird beendet, wenn:

- a. der Haftgrund entfällt oder sich erweist, dass der Vollzug der Weg- oder Ausweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist;
- b. einem Haftentlassungsgesuch entsprochen wird; oder
- c. die inhaftierte Person eine freiheitsentziehende Strafe oder Massnahme antritt.

Laut Bericht (S.20) sollen Entscheide im Dublin-Verfahren nach Möglichkeit während des Aufenthaltes in den Empfangsstellen oder in besonderen Zentren getroffen, eröffnet und durch die Behörden des Standortkantons vollzogen werden. Dem Bericht zufolge ist es also sinnvoll, dass nicht der Standortkanton, sondern neu auch das BFM für die Anordnung der Vorbereitungshaft im Rahmen des Dublin-Verfahrens zuständig ist, wenn sich die betroffene Person in einer Empfangsstelle oder in einem besondern Zentrum nach Art. 26 Abs. 1^{bis} AsylG aufhält.

Abs. 4 hält fest, dass sich die Überprüfung der Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Vorbereitungs- und Ausschaffungshaft, wenn sie durch das BFM angeordnet wurde, nach den Bestimmungen im Asylgesetz zum Beschwerdeverfahren auf Bundesebene richtet (Artikeln 105, 108, 109 und 111 AsylG). Abs. 5 hält fest, dass die Zuständigkeit und das Verfahren zur Haftprüfung sich nach den Bestimmungen desjenigen Kantons richtet, in welchem die Ausschaffungshaft angeordnet wurde. Vorausgesetzt wird, dass die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft auf Antrag der inhaftierten Person durch eine richterliche Behörde in einem schriftlichen Verfahren jederzeit überprüft werden kann.

Der vorgeschlagene Artikel 80a Absatz 3 AuG sieht vor, dass die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft nur auf Antrag der inhaftierten Person durch eine richterliche Behörde und in einem schriftlichen Verfahren überprüft wird. UNHCR ist besorgt, dass solche Formvorschriften, gerade im Zusammenhang mit komplexen Verfahren wie das schweizerischen Asylverfahren eines ist, ein Hindernis darstellen könnte, für Personen in Haft ihre Rechte wahrzunehmen. Aus diesem Grund und auch im Hinblick auf das

Gleichbehandlungsgebot empfiehlt UNHCR, dass Haft unter allen Umständen von Amtes wegen und auf Basis einer mündlichen Verhandlung überprüft wird.

UNHCR möchte an dieser Stelle weiter anmerken, dass das vorgeschlagene System der Haftanordnung, einerseits durch das BFM und andererseits die Kantone, insbesondere auch in Bezug auf die unterschiedlichen gerichtlichen Zuständigkeiten und die Rechtswege, somit also der Rechtssicherheit an sich, Fragen offen lässt. Auch scheint der Rechtsweg im Falle einer Beschwerde unterschiedlich lange zu sein. UNHCR ist der Ansicht, dass einfache und klare Abläufe sowohl die Effizienz der Verfahren als auch deren Fairness steigern können und würde eine Klarstellung in diesem Sinne begrüßen. Dies würde auch der Rechtssicherheit zugute kommen.

In Bezug auf Absatz 9 des vorliegenden Artikel 80a AuG möchte UNHCR anregen, als weitere Schutzmassnahme, dahingehend einen Satz aufzunehmen, dass die Haft beendet wird, sobald die maximal zulässige Haftdauer erreicht wurde.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR empfiehlt der Schweiz den vorliegenden Artikel 80a AuG dahingehend anzupassen, dass Haft unter allen Umständen von Amtes wegen und auf Basis einer mündlichen Verhandlung überprüft wird.

UNHCR möchte die Schweiz in Bezug auf die gerichtlichen Zuständigkeiten sowie den Gerichtsweg in Haftfällen unter der Dublin-III-Verordnung um Klarheit ersuchen.

In Bezug auf Absatz 9 des vorliegenden Artikel 80a AuG möchte UNHCR anregen, als weitere Schutzmassnahme, dahingehend einen Satz aufzunehmen, dass die Haft beendet wird, sobald die maximal zulässige Haftdauer erreicht wurde.

Weitere Anmerkungen zu Haftbedingungen und Garantien gemäss der Dublin-III-Verordnung

Artikel 28 Absatz 4 der Dublin-III-Verordnung besagt, dass hinsichtlich der Haftbedingungen und der Garantien für in Haft befindliche Personen zwecks Absicherung der Verfahren für die Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat die Artikel 9, 10 und 11 der Richtlinie 2013/33/EU (Aufnahmerichtlinie)²⁷ gelten würden. Es stellt sich in Anbetracht dieser Referenz in der Dublin-III-Verordnung auf eine EU-Richtlinie für die Schweiz und fünf weitere europäische Staaten²⁸ die Frage nach der Verbindlichkeit dieser erwähnten Haftbedingungen und Garantien. Es kann festgehalten werden, dass die Aufnahmerichtlinie an sich für die Schweiz als Nicht-EU-Mitglied grundsätzlich nicht bindend ist. Wenn die für die Schweiz verbindliche Dublin-III-Verordnung jedoch konkret auf hinreichend bestimmte Normen der Richtlinie verweist, könnten diese auch für die Schweiz verbindlich werden.²⁹

Artikel 9 bis 11 der Neufassung der Aufnahmerichtlinie enthalten demzufolge Garantien und Standards, welche von der Schweiz eingehalten werden müssen. Konkret sind betroffenen Personen bei einer gerichtlichen Haftüberprüfung der Zugang zu unentgeltlicher

²⁷ RICHTLINIE 2013/33/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, (Neufassung), abrufbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0096:0116:DE:PDF>.

²⁸ Irland, Island, Liechtenstein, Norwegen und das Vereinigte Königreich.

²⁹ Vgl. auch: Constantin Hruschka, *Klarere Abläufe und gestärkte Verfahrensrechte – eine erste Einschätzung der Neufassung der Dublin-II-Verordnung*, in: Alberto Achermann et al., *Jahrbuch für Migrationsrecht 2012/2013*, S. 208.

Rechtsberatung und -vertretung (für nach einzelstaatlichem Recht zugelassene oder befugte Personen) zu gewähren. Die damit beauftragten Personen bedürfen einer angemessenen Qualifikation und dürfen keinen Interessenkonflikt aufweisen (Artikel 9 Absatz 6 Aufnahmerichtlinie). Die Inhaftierung ist „grundsätzlich in speziellen Hafteinrichtungen“ vorgesehen, in jedem Fall soll die Trennung der Administrativhäftlinge von gewöhnlichen Strafgefangenen sowie die Trennung von Asylsuchenden von Drittstaatsangehörigen so weit wie möglich sicher gestellt werden (Artikel 10 Absatz 1 Aufnahmerichtlinie). Ausserdem wird der Zugang zu frischer Luft, der Zugang zu Familienangehörigen, zu Rechtsbeiständen, zu UNHCR, zu einschlägig anerkannten Nichtregierungsorganisationen und zu Informationen über die in der Hafteinrichtung geltenden Vorschriften geregelt (Artikel 10 Absatz 2-5 Aufnahmerichtlinie). Artikel 11 Absatz 1-5 Aufnahmerichtlinie schützt vulnerable Personen und Personen mit besonderen Bedürfnissen. Insbesondere werden deren Gesundheitsschutz (auch die psychische Gesundheit), die Inhaftierung Minderjähriger, die Privatsphäre von inhaftierten Familien und die Trennung nach Geschlechtern thematisiert. Kindern und unbegleiteten Minderjährigen wird besondere Achtung geschenkt; Kinder dürfen nur „im äussersten Falle“ und unter Beachtung des Kindeswohls inhaftiert werden und sie müssen Gelegenheit zu kindgerechten Freizeitbeschäftigungen erhalten. Unbegleitete Kinder dürfen nur in Ausnahmefällen, den altersgemässen Bedürfnissen entsprechend, getrennt von Erwachsenen und während kurzmöglichster Zeit inhaftiert werden.

Unabhängig von der Frage der Verbindlichkeit der Aufnahmerichtlinie möchte UNHCR an dieser Stelle festhalten, dass im Hinblick auf die Haft von Kindern diejenigen Minderjährigen, die nicht einer Straftat beschuldigt werden oder strafrechtlich verurteilt worden sind, nicht in Gewahrsam genommen werden sollten.³⁰ Das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention) sieht die Inhaftierung eines Kindes lediglich als letztes Mittel und nur für die kürzeste angemessene Dauer vor.³¹

b) Spezifische Anmerkungen bezüglich der vorgeschlagenen Anpassungen des Asylgesetzes (AsylG)

Art. 35a Wiederaufnahme des Asylverfahrens nach erfolgtem Rückzug des Asylgesuchs

Das Asylverfahren ist nach erfolgter Abschreibung wieder aufzunehmen, sofern eine Person, die während dem laufenden Asylverfahren ihr Asylgesuch zurückgezogen hat

- a) entweder schriftlich beantragt, die Prüfung ihres Asylgesuchs abzuschliessen oder
- b) erneut ein Asylgesuch stellt.

Laut erläuterndem Bericht (S.22) muss der zuständige Dublinstaat die Möglichkeit vorsehen, dass der Gesuchsteller den Abschluss der Prüfung seines Asylgesuchs beantragen kann, um einen effektiven Zugang zum Asylverfahren zu gewähren. Bei Fällen, in denen der Gesuchsteller lediglich einen erstinstanzlichen Entscheid erhalten hat, muss der zuständige Dublin-Staat zudem die Rechtsweggarantie gewähren. Artikel 35a AsylG führt neu aus, dass in Fällen, in welchen eine Person ihr Asylgesuch während des laufenden Asylverfahrens zurückgezogen hat und das Verfahren dadurch abgeschrieben wurde, sie entweder

³⁰ Siehe dazu: Committee on the Rights of the Child, *General Comment No. 6, Treatment of Unaccompanied and Separated Children outside of their Country of Origin*, CRC/GC/2005/6, 1. September 2006, (nachfolgend: Committee on the Rights of the Child, *Comment No. 6, 2006*), Paragraph 61, abrufbar unter <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/42dd174b4.pdf>; UNHCR-Exekutiv-Komitee, *Beschluss Nr. 107 (LVIII – 2007) über gefährdete Kinder*, abrufbar unter: http://www.unhcr.de/no_cache/recht/i1-internet-fluechtlingsrecht/11-voelkerrecht.html?L=0%253D%5C%5C%5C%5C%2522%2520and%25207%253D16--%2520

³¹ Vgl. Art. 37 Bst. b und c des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, in Kraft getreten für die Schweiz am 26. März 1997, abrufbar unter: <http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19983207/201004080000/0.107.pdf>.

schriftlich beantragen, dass die Prüfung ihres Asylgesuchs abgeschlossen wird oder aber erneut ein Asylgesuch stellen kann.

UNHCR begrüsst die in Artikel 35a AsylG formulierte Garantie zu einem effektiven Zugang zum Asylverfahren. Es sollte eindeutig und ohne Möglichkeit der Fehlinterpretation klargelegt sein, dass eine vollständige inhaltliche Prüfung und Beurteilung des Antrags und der Beweismittel stattzufinden und eine Entscheidung zu ergehen hat, und zwar auch in Wiederaufnahmefällen. Dies ist insbesondere wichtig um das Risiko zu verringern, dass Asylgesuche von Antragstellenden nach dem Dublin-System in einem Dublin-Staat möglicherweise nicht vollständig und fair behandelt werden.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR begrüsst die in Artikel 35a AsylG formulierte Garantie zu einem effektiven Zugang zum Asylverfahren, welche dazu beiträgt, dass eine vollständige inhaltliche Prüfung und Beurteilung von Asylanträgen stattfinden kann.

Art. 107a Verfahren gemäss Dublin

¹ Die Beschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid bei einem Gesuch von einer asylsuchenden Person, die in einen Staat ausreisen kann, der aufgrund eines Staatsvertrags für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist, hat keine aufschiebende Wirkung.

² Die asylsuchende Person kann innerhalb der Beschwerdefrist die Gewährung der aufschiebenden Wirkung beantragen.

³ Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet innerhalb von fünf Tagen nach Eingang des Antrags nach Absatz 2 darüber. Wird die aufschiebende Wirkung innerhalb von fünf Tagen nicht gewährt, kann die Wegweisung vollzogen werden.

Mit der Inkraftsetzung des Dublin-Assoziierungsabkommen³² wurde im AsylG gemäss erläuterndem Bericht (S. 23) Artikel 107a aufgenommen. Dieser sieht für das Dublin-Verfahren eine Ausnahme-Regelung zu Artikel 55 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) vor, wonach einer Beschwerde gegen NEE im Dublin-Verfahren keine aufschiebende Wirkung zukommt und damit der NEE sofort vollziehbar ist. Diese Praxis ging davon aus, dass Wegweisungen in einen anderen Dublin-Staat grundsätzlich zulässig und zumutbar sind.

In seinem Grundsatzurteil vom 2. Februar 2010 hielt das Bundesverwaltungsgericht (BVGer) jedoch gemäss erläuterndem Bericht fest, dass der sofortige Vollzug der Gesetzesgrundlage entbehre und rechtswidrig sei. Den asylsuchenden Personen sei eine angemessene Frist zur Einreichung einer Beschwerde zu gewähren. Während dieser Frist dürfen NEE nicht vollzogen werden. Seither wird den betroffenen Personen ab Eröffnung des NEE Dublin eine Ausreisefrist von fünf Arbeitstagen gewährt. Gleichzeitig wird ihnen die Möglichkeit eingeräumt, innert gleicher Frist ein Rechtsmittel zu ergreifen. Machen die betroffenen Personen davon Gebrauch, entscheidet das BVGer innerhalb von fünf Arbeitstagen über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung.

UNHCR begrüsst, dass der vorliegende Text die Möglichkeit eines Rechtsmittels zur Gewährung der aufschiebenden Wirkung explizit vorsieht. Die Schweiz hat sich mit diesem Weg für Variante 3 der in Artikel 27 Absatz 3 der Dublin-III-Verordnung vorgesehenen Optionen entschieden, indem sie die Möglichkeit gewährt, innerhalb einer angemessenen Frist beim Gericht die aufschiebende Wirkung zu beantragen.

³² Siehe Fussnote 7.

UNHCR ist der Ansicht, dass sich die gesuchstellenden Personen zumindest solange im Land aufhalten können sollten, bis über die aufschiebende Wirkung ihrer Beschwerde entschieden worden ist.³³ Ein Rechtsbehelf kann nur als wirksam erachtet werden, wenn die Möglichkeit des Suspensiveffekts vorhanden ist. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte ist diesbezüglich mit Verweis auf die in Artikel 13 EMRK enthaltenen Rechte zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Entscheidung grundsätzlich erst vollzogen werden darf, wenn eine gerichtliche Überprüfung stattgefunden hat.³⁴

Der effektive Rechtsschutz soll gewährleisten, dass bestehende Schutzbedürfnisse nicht übersehen werden. Es ist dabei anzumerken, dass aus völkerrechtlicher Sicht der Zugang zu einer Beschwerdeinstanz nicht von den Erfolgsaussichten abhängig sein darf, sondern umfassend gewährleistet sein muss. UNHCR begrüsst daher, dass die Schweiz vom vorhergehend vorgesehenen Erfordernis einer „konkreten Gefährdung“ (erläuternder Bericht, S. 24) im Überstellungsstaat absieht. Vielmehr kann festgehalten werden, dass Beschwerden in der Regel aufschiebende Wirkung haben sollten.³⁵ Um diesem Gedanken weiter Ausdruck zu verleihen, würde es UNHCR begrüssen, wenn die Schweiz den vorgeschlagenen Artikel 107a AsylG positiv formulieren, das „kein“ in Absatz 1 streichen und den Suspensiveffekt direkt gewähren würde. Dies wäre auch im Sinne des oben erwähnten Grundsatzurteils vom 2. Februar 2010 des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer) in dem festgehalten wird, dass der sofortige Vollzug der Gesetzesgrundlage entbehre und rechtswidrig sei. In vorliegender Gesetzesrevision könnte dieser Mangel mit einem expliziten Verweis, dass Gesuchsteller nicht abgeschoben werden dürfen, während die Beschwerdefrist läuft, geheilt werden.

UNHCR-Empfehlungen:

UNHCR begrüsst, dass der vorliegende Gesetzestext die Möglichkeit eines Rechtsmittels zur Gewährung der aufschiebenden Wirkung explizit vorsieht, möchte die Schweiz jedoch dazu anregen, den vorgeschlagenen Artikel 107a AsylG positiv zu formulieren.

V. Notenaustausch zur Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 603/2013 (Eurodac-Verordnung)

UNHCR stellt fest, dass die Änderungen in der überarbeiteten Eurodac-Verordnung grösstenteils technischer Natur sind und insgesamt kaum Grundsatzfragen in Bezug auf den Zugang zu Asylverfahren, Fairness oder den Schutz von Antragstellenden nach dem Dublin-

³³ Vgl. auch das Schweizer BVGer, dass die Notwendigkeit einer gerichtlichen Überprüfung, ob die aufschiebende Wirkung gewährt werden soll, nicht als auf Fälle einer drohenden EMRK-Verletzung beschränkt ansieht, siehe BVGer, Urteil vom 2. Februar 2010, BVGE 2010/1.

³⁴ Zu wichtigen Beispielfällen in Bezug auf eine wirksame Beschwerde im Sinne der EMRK zählt unter anderem *Jabari gg. Türkei*, Beschwerdenummer 40035/98, 11. Juli 2000 (EGMR), abrufbar unter <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6dac.html>; Über den Fall, was passiert, wenn die betroffene Person keinen Rechtsbehelf einlegen möchte, hat das Gericht naturgemäss nicht entschieden, es hat aber klargestellt, dass eine solche Möglichkeit zur Einlegung eines Rechtsbehelfs „effektiv in Recht und Praxis“ möglich sein muss, vgl. *M.S.S. gg. Belgien und Griechenland*, Beschwerdenummer 30696/09, 21. Januar 2011 (EGMR), Ziffer 288ff, abrufbar unter: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103293>; *Gebremedhin [Gaberamadhien] gg. Frankreich*, Beschwerdenummer 25389/05, 26. April 2007 (EGMR), Ziffer 53, abrufbar unter: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80331>; *Čonka gg. Belgien*, Beschwerdenummer 51564/99, 5. Februar 2002, (EGMR), Ziffern 75 und 83, abrufbar unter: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-64585>.

³⁵ Der EGMR spricht in diesem Zusammenhang sogar von „automatischem Suspensiveffekt“ der Beschwerde, in Fällen, in denen eine Verletzung der EMRK nicht ausgeschlossen werden kann (dies gilt auch dann, wenn dieses Land auf nationalen Listen für sichere Herkunftsstaaten fungiert), vgl. beispielsweise *M.S.S. gg. Belgien und Griechenland*, Ziffer 293; *Gebremedhin [Gaberamadhien] gg. Frankreich*, Ziffer 66; abrufbar unter: Siehe Fussnote 35.

System ansprechen. UNHCR möchte daher zur Neufassung der Eurodac-Verordnung und deren Umsetzung in der Schweiz auf die Anmerkungen seiner Analyse von 2009³⁶ sowie, insbesondere zur Frage der Zugangsberechtigungen bestimmter Strafverfolgungsbehörden der EU-Staaten auf in Eurodac gespeicherte Daten, auf die Publikation „*An efficient and protective Eurodac*“ verweisen.³⁷ Die Nichtumsetzung dieser für die Schweiz als assoziierter Staat nicht verbindlichen Weiterentwicklung wird von UNHCR begrüsst.

VI. Fazit

UNHCR begrüsst die Bemühungen der Schweiz in Dublin-Verfahren die Verfahrensschritte so zu gestalten, dass eine schnellere Klärung der Zuständigkeit und, wo zutreffend, eine rasche Ausreise in den zuständigen Staat möglich ist. Diese geplante Vorgehensweise entspricht dem Charakter des Dublin-Verfahrens als Vorverfahren zur Klärung der Zuständigkeit.

UNHCR möchte die Schweiz gerade auch im Hinblick auf eine volle Umsetzung der Verpflichtungen aus der Neufassung der Dublin-Verordnung - welche explizit all jene Personen einbezieht, die einen Antrag auf internationalen Schutz stellen - auffordern das Institut der **vorläufigen Aufnahme zu überdenken und Schutzbedürftigen einen positiven Schutzstatus gewähren**. Besondere Bedeutung kommt zudem der Schutzfokussierung der Dublin-III-Verordnung auf das Bedürfnis nach internationalem Schutz auch in Bezug auf die Familie (und damit einer Verstärkung des Schutzes der Einheit der Familie) zu, da die Anwesenheit von Familienangehörigen mit internationalem Schutz in einem anderen Mitgliedstaat ein Zuständigkeitskriterium gemäss Artikel 9 der Dublin-III-Verordnung darstellt. Wenn eine asylsuchende Person also Familienangehörige hat, die in der Schweiz vorläufig aufgenommen sind, sollte dies zur Zuständigkeit der Schweiz für das Asylverfahren führen.

UNHCR möchte die Schweiz insbesondere in Anbetracht der klaren Zielrichtung der Neuerungen der Dublin-III-Verordnung des Weiteren auffordern alles zu unternehmen, damit das Kindeswohl in allen Verfahren und schweizweit eine vorrangige Erwägung ist und was für die Umsetzung in die Schweizer Praxis zum **Schutz von Kindern und Familien** notwendig ist. UNHCR möchte dasselbe festhalten in Bezug auf die **Stärkung der Verfahrensrechte** der von der Verordnung erfassten Personen. UNHCR fordert die Schweiz zudem auf, ein **persönliches Gespräch**, wie in der Verordnung vorgeschrieben, in ihre Verfahren aufzunehmen.

Da **Haft** immer als **Ultima Ratio** angesehen werden und zuvor jegliche Alternativen zu einer Inhaftierung überprüft werden müssen, möchte UNHCR die Schweiz eindringlich dazu auffordern den vorliegenden Artikel 75a AuG dahingehend abzuändern, dass die Basisvoraussetzungen zur Rechtmässigkeit von Haft, wie die Einzelfallprüfung und die Verhältnismässigkeit, in jedem Fall garantiert werden können.

³⁶ UNHCR, UNHCR-Analyse (2009).

³⁷ UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *An efficient and protective Eurodac - UNHCR comments on the Commission's amended proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the establishment of 'EURODAC' for the comparison of fingerprints for the effective application of Regulation (EU) No [...] (establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person) and to request comparisons with EURODAC data by Member States' law enforcement authorities and Europol for law enforcement purposes and amending Regulation (EU) No 1077/2011 establishing a European Agency for the operational management of large-scale IT systems in the area of freedom, security and justice (Recast version)*, November 2012, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/50ad01b72.html>.

In Bezug auf Artikel 76a AuG möchte UNHCR Angesichts der zu diesem Zeitpunkt vorgeschlagenen Formulierung, gerade in Verbindung mit dem parallel vorgeschlagenen Artikel 75a Absatz 1, seine Bedenken in Bezug auf die **Respektierung der generellen menschenrechtlichen Schutzstandards im Zusammenhang mit Haft** Ausdruck verleihen und die Schweiz eindringlich dazu auffordern alle notwendigen Vorkehrungen zu treffen, dass diese im Gesetz wie auch in der Praxis fest- und eingehalten werden.

UNHCR würde es des Weiteren begrüßen, wenn die Schweiz die **Maximaldauer der Haft** unabhängig davon, ob jemand ein Asylgesuch eingereicht hat oder nicht, nach unten anpassen und somit eine für alle Dublin-Fälle **einheitliche Regelung** schaffen würde. UNHCR empfiehlt der Schweiz ausserdem eine **Klarstellung** dahingehend in sein Gesetz aufzunehmen, dass die **verschiedenen Haftarten miteinander verrechnet** werden und eine festgelegte Maximaldauer nicht überschritten werden kann.

UNHCR empfiehlt der Schweiz den vorliegenden Artikel 80a AuG dahingehend anzupassen, dass **Haft unter allen Umständen von Amtes wegen und auf Basis einer mündlichen Verhandlung überprüft** wird.

UNHCR begrüsst die in Artikel 35a AsylG formulierte Garantie zu einem effektiven Zugang zum Asylverfahren, welche dazu beiträgt, dass eine vollständige inhaltliche Prüfung und Beurteilung von Asylanträgen stattfinden kann.

UNHCR begrüsst, dass der vorliegende Gesetzestext die Möglichkeit eines Rechtsmittels zur Gewährung der **aufschiebenden Wirkung** explizit vorsieht und möchte die Schweiz dazu anregen, den vorgeschlagenen Artikel 107a AsylG positiv zu formulieren.

Genf, November 2013
UNHCR Büro für die Schweiz und Liechtenstein