

UNHCR-Stellungnahme

**zu den Änderungen des Bundesgesetzes
über die Ausländerinnen und Ausländer
und über die Integration (AIG)**

**Einschränkungen für Reisen ins Ausland
und Anpassungen des Status der
vorläufigen Aufnahme**

November 2019

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	3
2.	Position von UNHCR zur „Vorläufigen Aufnahme“	4
3.	Zum Reiseverbot	7
3.1.	Gegenwärtige Rechtslage und Praxis	7
3.2.	Reiseverbot für vorläufig Aufgenommene (Art. 59e E-AIG)	8
3.3.	Reiseverbot für vorläufig Aufgenommene in den Heimat- oder Herkunftsstaat (Art. 59d E-AIG)	13
3.4.	Reiseverbot für Asylsuchende	15
3.5.	Reiseverbot für vorübergehend Schutzbedürftige	16
4.	Änderungen zu Reisedokumenten und Rückreisevisa	16
5.	Sanktionsmöglichkeiten	18
5.1.	Erlöschen der vorläufigen Aufnahme	18
5.2.	Sperrfrist	20
5.3.	Busse und Verweigerung der Ausstellung von Reisedokumenten und Rückreisevisa	22
5.4.	Erlöschen des vorübergehenden Schutzes und Sperrfrist	22
6.	Kantonswechsel	23
6.1.	Vorläufig aufgenommene Personen	23
6.2.	Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge	25
7.	Erwerbsmöglichkeiten von Flüchtlingen	26

1. Einleitung

UNHCR bedankt sich für die Möglichkeit, im Rahmen des am 21. August 2019 eingeleiteten Vernehmlassungsverfahrens zur vorgeschlagenen Änderung des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG) Stellung zu nehmen. Ziel dieser Änderung ist die Umsetzung der Motionen 18.3002 «Punktuelle Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme» der Staatspolitischen Kommission des Ständerates (SPK-S) und 15.3953 «Keine Reisen ins Heimatland für vorläufig Aufgenommene» von Nationalrat Gerhard Pfister.

UNHCR hatte bereits in vergangenen Stellungnahmen betont, dass vorläufig aufgenommene Personen mehrheitlich mit Konventionsflüchtlingen vergleichbaren Schutzbedarf haben und entsprechend einen positiven Schutzstatus erhalten sollten. UNHCR unterstütze daher die Bestrebungen, die vorläufige Aufnahme zu reformieren.

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf wird jedoch weder eine der vom Bundesrat im Jahr 2016 vorgestellten Varianten für die Reform der vorläufigen Aufnahme angestrebt noch der Auftrag der Motion 18.3002 der SPK-S umgesetzt. Der Vorschlag enthält lediglich einige wenige begrüssenswerte Verbesserungen, namentlich die Festschreibung des Anspruchs auf Kantonswechsel sowie die Erweiterung der Gründe für einen Kantonswechsel. Diese sind jedoch äusserst eng gefasst, so dass nur eine beschränkte Zahl von Personen davon profitieren wird. Weder wird eine weniger missverständliche Bezeichnung für die vorläufige Aufnahme eingeführt noch die Arbeitsmarktintegration durch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit in anderen Kantonen wesentlich erleichtert, wie dies in den Diskussionen mit Fachleuten als Minimalansatz vorgeschlagen worden war.

Dagegen enthält der Entwurf wesentliche Beschränkungen des menschenrechtlich geschützten Rechts auf Bewegungsfreiheit, welche zudem zu Einschnitten in andere Rechte wie das Recht auf Familieneinheit oder das Kindeswohl führen können. So sollen Reisen in Staaten, die weder Heimat- noch Herkunftsland sind, in Zukunft grundsätzlich verboten werden. Bedenklich ist überdies das ausnahmslose Verbot von Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat. Zwar kann ein Verbot von Heimatreisen grundsätzlich gerechtfertigt sein, zumal sie ein Indiz dafür sein können, dass Schutzbedarf fälschlich anerkannt wurde oder zwischenzeitlich nicht mehr besteht. Jedoch muss eine Abwägung der betroffenen Rechte und Interessen im Einzelfall, namentlich bei besonders gelagerten Ausnahmefällen, weiterhin möglich sein. Die zur Durchsetzung des Reiseverbots vorgeschlagenen Sanktionen gehen zudem so weit, dass sie zur Verletzung des Refoulement-Verbotes, d.h. zwingendem Völkerrecht, führen können.

UNHCR legt daher – auf Grundlage seines völkerrechtlichen Mandats¹ – die folgenden Empfehlungen zu den vorliegenden Gesetzesentwürfen vor. UNHCR hofft, dass diese im weiteren Prozess berücksichtigt werden und steht für Rückfragen gerne zur Verfügung.

2. Position von UNHCR zur „Vorläufigen Aufnahme“

Die vorliegenden Gesetzesänderungen betreffen vorwiegend Status und Rechte, namentlich die Reise- und Bewegungsfreiheit, vorläufig aufgenommener Personen. Dies sind zu meist Personen, welche von der Schweiz nicht als Flüchtlinge anerkannt wurden, denen bei einer Rückkehr in den Herkunftsstaat jedoch schwerwiegende Gefahren drohen, zu meist weil sie aus Gebieten fliehen, die von Krieg oder Gewalt betroffen sind.

Wie von UNHCR wiederholt dargelegt, erfüllen viele die Flüchtlingsdefinition des Art. 1 A (2) der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK).² Auch in vielen europäischen Staaten erhalten eine weitaus grössere Anzahl dieser Personen Flüchtlingsstatus. Jedenfalls sind diese Personen international schutzbedürftig und fallen unter das Mandat von UNHCR.³

Der Schutzbedarf dieser Personen ist in der Regel derselben Art und Dauer, wie jener von Konventionsflüchtlingen. Konflikte wie jene in Afghanistan, Somalia oder Syrien – von wo die meisten in der Schweiz vorläufig aufgenommenen Personen stammen⁴ – zeigen, dass Konflikt- und Gewaltsituationen häufig viele Jahre oder Jahrzehnte andauern. Die Schutzbedürftigen bleiben deshalb längerfristig im Aufnahmeland, unabhängig davon, ob sie vor Verfolgung oder den allgemeinen Kriegsfolgen geflohen sind.⁵ UNHCR empfiehlt daher diesen Personen, wenn sie schon nicht als Flüchtlinge anerkannt werden, jedenfalls einen positiven Schutzstatus zu gewähren und ihre Rechtsstellung möglichst an die von Konventionsflüchtlingen anzugleichen.⁶ Dies wird in allen EU- und Schengen-assozierten Staaten

¹ Siehe insbesondere Art. 35 Abkommen von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (GFK); Art. II Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967; Satzung des Amtes des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge, Resolution 428 (V) der UN-Generalversammlung, Annex, UN Doc. A/1775, 1950.

² UNHCR: Richtlinien zum Internationalen Schutz Nr. 12: Anträge auf Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft im Zusammenhang mit bewaffneten Konflikten und Gewalt gemäss Artikel 1 A (2) des Abkommens von 1951 bzw. dem Protokoll von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und den regionalen Flüchtlingsdefinitionen, 2. Dezember 2016, abrufbar unter: <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/open-docpdf.pdf?reldoc=y&docid=5978a4c04> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

³ UNHCR, Note on the Mandate of the High Commissioner for Refugees and his Office, Oktober 2013, abrufbar unter: <https://www.refworld.org/docid/5268c9474.html> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

⁴ Vgl. EJPD, SEM, Asylstatistik 3. Quartal 2019, S. 9: Der grösste Anteil der vorläufig aufgenommenen Personen stammt aus Afghanistan, gefolgt von Eritrea, Syrien und Somalia.

⁵ Ibid, S. 9: Gemäss Asylstatistik des SEM (Fussnote 4) halten sich über ein Drittel der vorläufig aufgenommenen Personen bereits seit mehr als sieben Jahren in der Schweiz auf. Die Aufenthaltsdauer über sieben Jahre wird nicht weiter differenziert.

⁶ UNHCR Fact Sheet, Vorläufige Aufnahme ersetzen, September 2017, abrufbar unter: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2017/09/CH_Fact-Sheet-UNHCR-vorl%C3%A4ufige-Aufnahme.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019]; vgl. auch UNHCR comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection

mit der Ausnahme der Schweiz und Liechtenstein so gehandhabt.⁷

UNHCR unterstützte daher nachdrücklich die Bestrebungen von Bundesrat und Parlament, die vorläufige Aufnahme durch einen positiven Schutzstatus zu ersetzen. Wie UNHCR in seinem Factsheet „Vorläufige Aufnahme ersetzen“ von September 2017⁸ festgehalten hat, liegt dies im Interesse der Schutzbedürftigen und der Schweizer Gesellschaft, da dadurch der Weg zu einer erfolgreichen Integration und die Unabhängigkeit von der Sozialhilfe wesentlich erleichtert wird. Damit würde die Schweiz auch dem Auftrag in Art. 113 AsylG Folge leisten, wonach der Bund sich an der Harmonisierung der europäischen Flüchtlingspolitik auf internationaler Ebene sowie an der Lösung von Flüchtlingsproblemen im Ausland beteiligen soll.

Mit der vorliegenden Gesetzesänderung werden die positiven Bestrebungen nicht bzw. nur ungenügend weiterverfolgt. Im Gegenteil sind in einigen Bereichen Verschlechterungen vorgesehen. UNHCR bedauert, dass keine der drei im Bericht des Bundesrates vom 12. Oktober 2016⁹ aufgezeigten Varianten für die Reform der vorläufigen Aufnahme aufgenommen wurde und zwar obwohl der Bundesrat im Bericht die Variante 2 – die Schaffung eines neuen Status der Schutzgewährung – favorisiert hatte. Leider wurde diese Variante vom Parlament in der Folge abgelehnt.¹⁰ So fordert die SPK-S in der von Stände- und Nationalrat angenommenen Motion 18.3002 lediglich „punktuelle Anpassungen“ der vorläufigen Aufnahme, die Prüfung der Bezeichnung „vorläufige Aufnahme“ sowie Erleichterungen beim Kantonswechsel zwecks Erwerbstätigkeit.

Wie der Bundesrat in seinem Bericht vom 12. Oktober 2016 festgehalten hat¹¹ wird die Bezeichnung „vorläufige Aufnahme“ der Situation der betroffenen Personen nicht gerecht. In der Regel verbleiben die vorläufig Aufgenommenen längerfristig in der Schweiz und bauen hier eine neue Existenz auf. Die Bezeichnung „vorläufig aufgenommen“ löst jedoch

and the content of the protection granted (COM (2009)551, 21 October 2009), abrufbar unter: <https://www.unhcr.org/4c5037f99.pdf> [zuletzt besucht am 20.11.2019], S. 9.

⁷ Vgl. 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), 20. Dezember 2011, ABl. L 337; Dezember 2011, S. 9-26, in der Folge „Qualifikationsrichtlinie“, Präambel, Erwägungsgrund 33.

⁸ UNHCR Fact Sheet, Vorläufige Aufnahme ersetzen (Fussnote 6).

⁹ Vgl. Bundesrat, Vorläufige Aufnahme und Schutzbedürftigkeit: Analyse und Handlungsoptionen, Bericht in Erfüllung der Postulate 11.3954 Hodgers „Einschränkung der vorläufigen Aufnahme“ vom 29. September 2011, 13.3844 Romano „Vorläufige Aufnahme. Neue Regelung für mehr Transparenz und Gerechtigkeit“ vom 26. September 2013, 14.3008 Staatspolitische Kommission des Nationalrates „Überprüfung des Status der vorläufigen Aufnahme und der Schutzbedürftigkeit“ vom 14. Februar 2014, 14. Oktober 2016, S. 57.

¹⁰ EJPD, Änderung des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG), Einschränkungen für Reisen ins Ausland und Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassung (in der Folge „Erläuternder Bericht“), S. 4.

¹¹ Bundesrat, Bericht vom 14. Oktober 2016 (Fussnote 9), S. 49.

bei Arbeitgebern oft Missverständnisse bezüglich der Aufenthalts- und damit der möglichen Einsatzdauer aus. Dies erschwert die Integration in den Arbeitsmarkt¹² und läuft den Zielsetzungen der Integrationsagenda¹³ entgegen.

Das Argument, dass eine „neutrale Bezeichnung“ die Verständlichkeit und Abgrenzbarkeit der bestehenden zahlreichen ausländer- und asylrechtlichen Anwesenheitsregelungen erschweren und daher eher zu neuen Missverständnissen als zu einer Vereinfachung führen würde¹⁴, wird im erläuternden Bericht nicht weiter belegt. Es ist zwar begrüßenswert, dass im erläuternden Bericht angeregt wird, Arbeitgeber besser über den Status und die Situation der Betroffenen zu informieren,¹⁵ jedoch fehlen auch diesbezüglich konkrete Vorschläge. Aus dem erläuternden Bericht geht zudem nicht hervor, welche Bezeichnungen gemäss Auftrag der SPK-S¹⁶ effektiv geprüft wurden. UNHCR ist der Auffassung, dass eine solche Prüfung – unter Konsultation verschiedener Akteure im Asylbereich – wichtig wäre.

UNHCR empfiehlt:

- **eine umfassende und am Schutzgedanken orientierte Umsetzung des Flüchtlingsbegriffs der GFK,**
- **die Schaffung eines positiven Schutzstatus für Personen, die aus von Krieg und Gewalt betroffenen Gebieten fliehen, aber von der Schweiz nicht als Flüchtlinge nach der GFK anerkannt werden,**
- **eine Bezeichnung dieses Status, die der Schutzbedürftigkeit der betroffenen Personen gerecht wird und diese klar widerspiegelt,**
- **eine Angleichung der Rechtsstellung dieser Gruppe von international Schutzbedürftigen an die von Konventionsflüchtlingen.**

¹² Gemäss Asylstatistik des SEM (S. 4, vgl. Fussnote 4) beträgt die Erwerbsquote bei vorläufig Aufgenommenen derzeit lediglich 43,7%, wobei in dieser Zahl auch vorläufig aufgenommene Flüchtlinge miteinbezogen wurden; siehe hierzu umfassend etwa UNHCR, *Arbeitsmarktintegration. Die Sicht der Flüchtlinge und vorläufig Aufgenommenen in der Schweiz, 2015*, abrufbar unter: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2017/04/UNHCR-Integrationsstudie_CH_web.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019].

¹³ Vgl. *Informationsseite des SEM zur Integrationsagenda*, abrufbar unter: <https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/themen/integration/integrationsagenda.html> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

¹⁴ *Erläuternder Bericht (Fussnote 10)*, S. 7.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Motion 18.3002 SPK-S „Punktueller Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme“ vom 18. Januar 2018.

3. Zum Reiseverbot

Die Einführung eines Reiseverbotes durch die vorliegenden Gesetzesänderungen betreffen vorläufig aufgenommene, asylsuchende und schutzbedürftige Personen. Anerkannte Flüchtlinge sowie vorläufig aufgenommene Flüchtlinge fallen demgegenüber unter die im Rahmen der Änderung des AIG vom 14. Dezember 2018 eingeführten gesetzlichen Regelungen¹⁷, welche von UNHCR in seiner Stellungnahme vom August 2019 bereits kommentiert worden sind.¹⁸

3.1. Gegenwärtige Rechtslage und Praxis

Die Reisefreiheit vorläufig aufgenommener Personen ist bereits nach geltendem Recht – unabhängig vom Reiseziel – stark beschränkt. Das SEM erteilt asylsuchenden, vorläufig aufgenommenen und schutzbedürftigen Personen nur bei Vorliegen eines der in Art. 9 Abs. 1 RDV¹⁹ aufgelisteten *Reisegründen* ein Reisedokument und/oder ein Rückreisevisum für eine Auslandsreise. Vorläufig aufgenommenen Personen können darüber hinaus *aus humanitären oder anderen Gründen* und unter Berücksichtigung des Grades der Integration Reisen von höchstens 30 Tagen bewilligt werden (Art. 9 Abs. 4 lit. a i.V.m. Abs. 5 RDV). Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat werden nur in begründeten Fällen *ausnahmsweise* bewilligt (Art. 9 Abs. 6 erster Satz RDV). Aus *anderen Gründen* werden Reisen erst drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme bewilligt, wobei Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat ausgeschlossen sind (Art. 9 Abs. 4 lit. b i.V.m. Abs. 6 zweiter Satz RDV).

UNHCR hatte 2012 bei der Totalrevision der RDV und der damit einhergehenden Aufhebung der erst im März 2010 eingeführten Reisefreiheit für vorläufig aufgenommene Personen diese weitgehenden Beschränkungen bedauert.²⁰

Auch der Bundesrat hält in seinem erläuternden Bericht fest,²¹ dass Auslandsreisen von vorläufig aufgenommenen Personen bereits nach geltendem Recht sehr restriktiv gehand-

¹⁷ Vgl. Art. 59d Abs. 3 E-AIG und Art. 59e Abs. 4 E-AIG.

¹⁸ UNHCR, Stellungnahme zu den Verordnungsänderungen zur Umsetzung der Änderung vom 14. Dezember 2018 des Ausländer- und Integrationsgesetzes (Verfahrensnormen und Informationssysteme) – Reiseverbote und Videoüberwachung in Bundesasylzentren, UNHCR Büro für die Schweiz und Liechtenstein, August 2019, abrufbar unter: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2019/08/CH_2019_UNHCR-Stellungnahme_Reiseverbote_Video%C3%BCberwachung.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019].

¹⁹ SR 143.5 Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen (im Folgenden „RDV“), 14. November 2012.

²⁰ UNHCR-Stellungnahme zur Totalrevision der Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen vom 20. Januar 2010, März 2012, abrufbar unter: <https://www.refworld.org/pdfid/5b1f85c64.pdf> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

²¹ Erläuternder Bericht (Fussnote 10), S. 6.

habt werden. Die Zahl vorläufig aufgenommenen Personen in der Schweiz hat sich zwischen 2013 und 2019 von 18'500 auf 37'383 erhöht.²² Dennoch wurden diesem Personenkreis zwischen dem 1. Januar 2013 und dem 30. Juni 2019 basierend auf Art. 9 Abs. 1 sowie Abs. 4 lit. a RDV lediglich insgesamt 553 Reisepässe und 2'528 einmalige Rückreisevisa in die Schweiz ausgestellt, die meisten (245 Pässe resp. 1'751 Rückreisevisa) aufgrund schwerer Krankheit oder Tod eines Familienangehörigen.²³ Es gibt keine Hinweise darauf, dass es hierbei in relevantem Rahmen zu Missbrauch gekommen wäre. Ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf für ein weitergehendes Reiseverbot für vorläufig aufgenommene Personen ist daher nicht ersichtlich.

3.2. Reiseverbot für vorläufig Aufgenommene (Art. 59e E-AIG)

Mit dem neuen Art. 59e E-AIG sollen vorläufig aufgenommenen Personen Auslandsreisen im Allgemeinen grundsätzlich untersagt werden (Abs. 1). Eine Reise in einen Staat, der nicht Heimat- oder Herkunftsland ist, kann ausnahmsweise bewilligt werden, wenn „besondere persönliche Gründe“ vorliegen. Diese Gründe sollen laut Art. 59e Abs. 3 E-AIG noch auf Verordnungsstufe definiert werden, wobei die heute bestehenden Reisegründe in Art. 9 RDV einer „kritischen Prüfung unterzogen“ werden sollen. Bei Staaten, für die ein Reiseverbot nach Art. 59c Abs. 1 zweiter Satz E-AIG²⁴ besteht, sind «wichtige Gründe» erforderlich.

Der vorliegende Gesetzesentwurf mit einem als Regel ausgestalteten Reiseverbot ist völker- und verfassungsrechtlich bedenklich. Das Recht jeder Person auf Reisefreiheit gilt als Bestandteil des Menschenrechts auf Bewegungsfreiheit,²⁵ das unter anderem im von der Schweiz ratifizierten Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte („UNO-Pakt II“) garantiert wird.²⁶ Der hier einschlägige Art. 12 Abs. 2 UNO-Pakt II sieht vor, dass es jedermann – also ungeachtet seines Aufenthaltsstaus – freisteht, jedes Land einschliesslich seines eigenen zu verlassen. Dabei betont der UNO-Menschenrechtsausschuss in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 27 ausdrücklich, dass die Freiheit, ein Land zu verlassen nicht von irgendeinem spezifischen Grund oder der geplanten Dauer abhän-

²² Asylstatistik total – Stand ZEMIS vom 30. September 2019, abrufbar unter: <https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/publiservice/statistik/asylstatistik/uebersichten.html> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

²³ SEM, Statistik „Entscheidung nach Dokumenttyp und Ausländerstatus vom 01.01.2013 bis 30.06.2019, Stand ISR vom 28.10.2019“.

²⁴ Vgl. hierzu UNHCR-Stellungnahme vom August 2019 (Fussnote 18).

²⁵ Vgl. dazu etwa Kälin/Künzli, *Universeller Menschenrechtsschutz*. 3. Auflage (2013), S. 577ff.

²⁶ SR 0.103.2, von der Bundesversammlung genehmigt am 13. Dezember 1991, in Kraft getreten für die Schweiz am 18. September 1992.

gig gemacht werden darf, und permanentes Verlassen ebenso wie kurzfristige Reisen umfasst.²⁷ Spezifisch hervorgehoben wird im Übrigen, dass das Recht der betroffenen Person, das Reiseland auszuwählen, Teil der rechtlichen Garantie ist.²⁸ Schliesslich wird festgehalten, dass das Recht, ein Land zu verlassen, auch das Recht auf einen Reisepass mit einschliesst.²⁹ Gemäss Art. 12 Abs. 3 UNO-Pakt II darf die Reisefreiheit nur eingeschränkt werden, wenn dies gesetzlich vorgesehen und zum Schutz der nationalen Sicherheit, der öffentlichen Ordnung, der Volksgesundheit, der öffentlichen Sittlichkeit oder der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist und die Einschränkungen mit den übrigen im UNO-Pakt II anerkannten Rechten vereinbar sind.

Die Bewegungsfreiheit ist nicht nur völkerrechtlich garantiert, sondern auch als Grundrecht in der Bundesverfassung verankert. Art. 10 Abs. 2 BV hält fest, dass jeder Mensch das Recht auf persönliche Freiheit hat, insbesondere auf körperliche und geistige Unversehrtheit und auf Bewegungsfreiheit, hierzu gehört auch die Reisefreiheit. Auch Grundrechte können nur unter bestimmten Voraussetzungen und im Einzelfall beschränkt werden. Art. 36 BV sieht vor, dass Einschränkungen von Grundrechten einer gesetzlichen Grundlage bedürfen, durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein müssen. Zudem ist der Kerngehalt der Grundrechte unantastbar.

Die soeben genannten Voraussetzungen für einen völker- und verfassungsrechtlich zulässigen Eingriff in die Reisefreiheit werden vom vorliegenden Gesetzesentwurf nicht erfüllt. Wie UNHCR bereits in seiner Stellungnahme zur Totalrevision der RDV festgehalten hat, wird mit der Festschreibung eines *als Regelfall ausgestalteten Reiseverbots* das Regel-Ausnahme-Verhältnis umgekehrt, indem das Verbot eines Grundrechts zur Regel und dessen Gewährleistung zur Ausnahme gemacht wird. Damit werden verschiedene Menschen- und Grundrechte von vornherein ausgehebelt und nur in Ausnahmefällen gewährleistet, was mit der Systematik des Menschen- bzw. Grundrechtsschutzes nicht vereinbar ist. Namentlich müssen Eingriffe in Menschen- und Grundrechte quantitativ und qualitativ *im Einzelfall* gerechtfertigt sein.³⁰

²⁷ UNO-Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 27, CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, 1. November 1999, Para 8: "Freedom to leave the territory of a State may not be made dependent on any specific purpose or on the period of time the individual chooses to stay outside the country. Thus, travelling abroad is covered as well as departure for permanent emigration. Likewise, the right of the individual to determine the State of destination is part of the legal guarantee."

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*, Para 9: "Since international travel usually requires appropriate documents, in particular a passport, the right to leave a country must include the right to obtain the necessary travel documents."

³⁰ UNHCR-Stellungnahme, März 2012 (Fussnote 20), Abs. 21; vgl. Auch Müller, Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten, in: Thürer/Aubert/Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, S. 642, Rz. 55; Der bei der Totalrevision der RDV vom 20. Januar 2010 zunächst vorgesehene Passus «Asylsuchende und vorläufig aufgenommene Personen dürfen nicht in das Ausland reisen» wurde damals wieder aus der Endfassung gestrichen.

Vorliegend wurde im erläuternden Bericht keine nähere Begründung für die Einführung eines Reiseverbots als Regelfall genannt. Ein solches wurde auch in den der Gesetzesänderung zugrunde liegenden Motionen nicht gefordert. Empirische Daten zu allfälligen Missbrauchsfällen fehlen. Das Ziel der vorliegenden Gesetzesänderung, bestimmte, allenfalls missbräuchliche Auslandsreisen im Einzelfall zu unterbinden (und nicht Auslandsreisen *per se* zu verbieten) wird bereits durch die geltenden Vorschriften genügend umgesetzt. Sollten weitere Änderungen für notwendig erachtet werden, muss entsprechend ein anderer Ansatz gefunden werden. Namentlich müssen Auslandsreisen grundsätzlich erlaubt sein und nur in individuellen Ausnahmefällen – beispielsweise zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung – untersagt werden.

Dies würde auch der europäischen Regelung für Personen mit subsidiärem Schutzstatus entsprechen. Die Totalrevision der RDV, mit der die 2010 eingeführte Reisefreiheit für vorläufig aufgenommene Personen wieder rückgängig gemacht wurde, begründete dies zwar unter anderem mit der restriktiven Rechtslage in EU-Staaten und den übrigen an Schengen assoziierten Staaten.³¹ Tatsächlich verliefen die Entwicklungen auf europäischer Ebene gegenläufig. Subsidiär Schutzberechtigten wurden mit der Neufassung der Qualifikationsrichtlinie im Jahr 2011 erheblich weitergehende, an die GFK angegliche Rechte gewährt. So bestimmt Art. 25 Abs. 2 der Qualifikationsrichtlinie, dass die Mitgliedstaaten Personen, denen der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt worden ist und die keinen nationalen Pass erhalten können, Dokumente für Reisen ausserhalb ihres Hoheitsgebiets ausstellen, es sei denn dass zwingende Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung dem entgegenstehen. Diese Formulierung entspricht in etwa Art. 28 GFK, wonach Flüchtlinge grundsätzlich einen Anspruch auf Ausstellung eines Reiseausweises haben, vorausgesetzt, dass keine zwingenden Gründe der Staatssicherheit oder öffentlichen Ordnung entgegenstehen.³²

Wie der UNO-Menschenrechtsausschuss festgehalten hat, steht die Bewegungsfreiheit ausserdem im engen Zusammenhang mit der Ausübung anderer Konventionsrechte.³³ Dazu gehört unter anderen das Recht auf Privat- und Familienleben, welches neben Art. 17 UNO-Pakt II auch in Art. 8 EMRK verankert ist. Es wird auch von Art. 13 Abs. 1 BV garantiert. Viele vorläufig aufgenommene Personen haben Verwandte und Freunde, die in

³¹ EJPD, BFM (heute SEM), Erläuterungen zur Totalrevision der Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen vom 20. Januar 2010, abrufbar unter: https://www.sem.admin.ch/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/gesetzgebung/totalrev_rdv/ber2-d.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019], S. 9.

³² In diesem Zusammenhang sei auf den Anhang der GFK verwiesen, der in Paragraph 4 präzisiert: «Ausser in besonderen oder aussergewöhnlichen Fällen ist der Ausweis für möglichst viele Staaten auszustellen.»

³³ UNO-Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung, Nr. 27 (Fussnote 27), Para 1.

anderen Staaten leben und nicht unbedingt die Möglichkeit haben, in die Schweiz zu reisen. Hierzu gehören häufig auch enge Familienmitglieder bzw. sogar Angehörige der Kernfamilie, die angesichts der strengen rechtlichen Rahmenbedingungen kaum eine Möglichkeit zur Familienzusammenführung haben.³⁴ Familiäre Beziehungen, einschliesslich völkerrechtlich besonders geschützte Eltern-Kind-Beziehungen, können so oft nur durch Besuche oder Treffen im Heimat- oder Herkunftsland oder in Drittstaaten aufrecht erhalten werden. Weiterhin tragen solche Besuche zur psychischen Gesundheit der vorläufig Aufgenommenen bei, insbesondere, wenn sie aufgrund ihrer Fluchterfahrung oder ihrer prekären Situation in der Schweiz mit psychischen Problemen zu kämpfen haben. Mit der Einführung weiterer Restriktionen würde den Betroffenen die Zusammenkunft mit Familienmitgliedern jedes Verwandtschaftsgrades unverhältnismässig erschwert.

Sind Kinder direkt oder indirekt vom Reiseverbot betroffen, ist ihr besonderes Schutzbedürfnis zu berücksichtigen. Gemäss Art. 10 Abs. 2 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (KRK) hat ein Kindes, dessen Eltern ihren Aufenthalt in verschiedenen Staaten haben, das Recht, *regelmässige persönliche Beziehungen* und *unmittelbare Kontakte* zu beiden Elternteilen zu pflegen, soweit nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen. Zu diesem Zweck haben die Vertragsstaaten das Recht des Kindes und seiner Eltern zu achten, aus jedem Land einschliesslich ihres eigenen auszureisen und in ihr eigenes Land einzureisen.

Die Beschränkung der Reisefreiheit kann zudem negative Auswirkungen auf die Integration von vorläufig aufgenommenen Personen in die hiesige Gesellschaft haben. Die Ungleichbehandlung von vorläufig aufgenommenen Personen hinsichtlich der Wahrnehmung fundamentaler Menschenrechte wie der Bewegungsfreiheit fördert die gesellschaftliche Marginalisierung dieser Personengruppe. Gerade der persönliche Austausch mit im Ausland lebenden Familienangehörigen, Freunden und Bekannten, die Teilnahme an grenzüberschreitenden Schulausflügen, Exkursionen und Geschäftsreisen sowie die Möglichkeit, sich auch in europäische Nachbarstaaten begeben zu können, fördern das Zugehörigkeitsgefühl der Betroffenen und wirken sich damit positiv auf den Integrationsprozess aus. Diesen Personen Reisen ins Ausland grundsätzlich zu verbieten, verringert dahingegen ihre Chancen auf dem Arbeitsmarkt, zumal sie dadurch als Arbeitnehmer weniger attraktiv werden. So kann die stark beschränkte Reisemöglichkeit bereits heute die Aufnahme von Arbeit in Branchen verhindern, bei denen Auslandsreisen regelmässig stattfinden. Hiervon sind insbesondere hoch qualifizierte Personen betroffen.

³⁴ Mehr Informationen zu Familienzusammenführungen in der Schweiz in: Stephanie A. Motz, *Familiennachzug für Flüchtlinge in der Schweiz, Rechtsrahmen und strategische Überlegungen*, Oktober 2017, abrufbar unter: <http://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2018/03/Familiennachzug-f%C3%BCr-FI%C3%BCchtlinge-in-der-Schweiz.pdf> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

Schliesslich kommt hinzu, dass ein Reiseverbot, das pauschal gegen vorläufig aufgenommene Personen und somit allein basierend auf ihrer Herkunft bzw. ihres ausländerrechtlichen Status verhängt wird, gegen das völkerrechtlich verankerte Diskriminierungsverbot verstossen würde.³⁵ So zählt beispielsweise das von der Schweiz ratifizierte Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung (CERD) in Art. 5 verschiedene Rechte auf, die jedem Einzelnen, ohne Unterschied der Rasse, der Hautfarbe, des nationalen Ursprungs oder des Volkstums, gewährleistet werden müssen. Dazu gehört das Recht, jedes Land einschliesslich des eigenen zu verlassen und in das eigene Land zurückzukehren (Art. 5 lit. d Ziff. ii). Zwar kennt die Schweiz nach wie vor keine umfassende Antidiskriminierungsgesetzgebung, jedoch hält Art. 8 Abs. 2 BV fest, dass niemand u.a. wegen seiner Herkunft oder Rasse diskriminiert werden darf. Werden nun allen vorläufig aufgenommenen Personen Auslandsreisen grundsätzlich verboten und nur in eng begrenzten Ausnahmefällen erlaubt, werden sie gegenüber Schweizern, Ausländern mit Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung sowie anderen Schutzberechtigten, namentlich (vorläufig aufgenommen) Flüchtlingen, diskriminiert.

Schliesslich ist auch die im erläuternden Bericht erwähnte Möglichkeit, nach Ablauf von fünf Jahren ein Härtefallgesuch zu stellen, nicht ausreichend, um die Reisefreiheit und weitere damit verbundene Rechte hinreichend zu gewährleisten. Es gibt keine Gründe, warum vorläufig aufgenommene Personen fünf Jahre auf ihr Recht auf Reisefreiheit warten müssen und zudem ist nicht sicher, ob ein Härtefallgesuch tatsächlich genehmigt wird. Die Praxis ist hier von Kanton zu Kanton verschieden und meist sehr restriktiv.³⁶

UNHCR empfiehlt daher, Personen mit vorläufiger Aufnahme grundsätzlich Reisefreiheit zu gewähren wie dies den menschenrechtlichen Vorgaben und auch der Praxis in allen EU-Staaten entspricht.

Wird jedoch weiterhin am Genehmigungsvorbehalt festgehalten, ist erforderlich, dass im Gesetz oder zumindest auf Verordnungsstufe die Ausnahmen vom Reiseverbot bei „besonderen persönlichen Gründen“ bzw. „wichtigen Gründen“ grosszügig und den beschriebenen, gewichtigen Interessen entsprechend definiert und ausgelegt werden. Eine erste Konkretisierung sollte dabei bereits auf Gesetzesstufe vorgenommen werden und nicht erst im Zuge der Verordnungssetzung. Art. 59e Abs. 3 erster Satz E-AIG, der sich auf die „besonderen persönlichen Gründe“ bezieht, sollte mit folgendem Satz ergänzt werden: „Hierzu zählen insbesondere die Ausübung menschen- und verfassungsrechtlich ge-

³⁵ U.a. Art. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, Art. 2 UNO-Pakt II, Art. 14 EMRK; vgl. auch UNO-Menschenrechtsausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 27 (Fussnote 27), Para. 18.

³⁶ Vgl. Beobachtungsstelle Ostschweiz für Asyl- und Ausländerrecht, Das Härtefallrecht in der politischen Auseinandersetzung, 2017, S. 12, abrufbar unter: https://beobachtungsstelle.ch/fileadmin/Publikationen/2017/Haertefallbericht_D.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019].

schützter Rechte“. In vielen Fällen wird die Wahrnehmung des Rechts auf Privat- und Familienleben, der Schutz des Kindeswohls oder die Möglichkeit der wirtschaftlichen Entfaltung für die Bewilligung einer Auslandsreise sprechen.

UNHCR empfiehlt, vorläufig aufgenommenen Personen grundsätzlich Reisefreiheit zu gewähren und Einschränkungen der Reisefreiheit nur im Einzelfall und im Einklang mit den für die Beschränkung von Menschenrechten erforderlichen Kriterien vorzunehmen.

Sollte das grundsätzliche Verbot von Reisen in Staaten, die weder Heimat- noch Herkunftsland sind, aufrechterhalten bleiben, müssen Ausnahmen von diesem Verbot zur Wahrung menschenrechtlich geschützter Rechte möglich sein. UNHCR empfiehlt dies bereits im Gesetz klarzustellen und nicht allein der Verordnungsebene zu überlassen. UNHCR schlägt vor, Art. 59e Abs. 3 erster Satz E-AIG folgenden Satz anzufügen: „Hierzu zählen insbesondere die Ausübung menschen- und verfassungsrechtlich geschützter Rechte“.

3.3. Reiseverbot für vorläufig Aufgenommene in den Heimat- oder Herkunftsstaat (Art. 59d E-AIG)

Der Gesetzentwurf sieht ferner vor, vorläufig aufgenommenen Personen Reisen in deren Heimat- oder Herkunftsstaat fast *vollständig* zu untersagen, wenn dies nicht zur „Vorbereitung der selbständigen und definitiven Ausreise aus der Schweiz“ notwendig ist.

Auch dieses nahezu ausnahmslose Reiseverbot für Reisen in den Herkunftsstaat muss sich an der völkerrechtlich garantierten Reisefreiheit sowie anderen hiervon betroffenen Rechten messen lassen, die oben unter 3.2. erläutert wurden.

Anders als beim Reiseverbot im Allgemeinen kann ein Verbot von Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat allerdings gerechtfertigt sein, sofern – wie es die gegenwärtige Gesetzeslage erlaubt –, Ausnahmen in begründeten Einfällen zugelassen werden. UNHCR hat bereits in früheren Stellungnahmen³⁷ festgehalten, dass Reisen von Flüchtlingen oder international Schutzbedürftigen in den Heimat- oder Herkunftsstaat ein Indiz dafür sein kön-

³⁷ Vgl. UNHCR-Stellungnahme von März 2012 (Fussnote 20), Abs. 31; UNHCR-Stellungnahme von August 2019 (Fussnote 18), S. 1.

nen, dass Schutzbedarf fälschlich anerkannt wurde oder zwischenzeitlich nicht mehr besteht. Für die Beschränkung der Reisefreiheit bei Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat besteht daher ein öffentliches Interesse, wenn damit verhindert werden soll, dass das Ansehen und die Integrität des internationalen Schutzes gefährdet bzw. die Gewährung eines Aufenthaltsrechts nicht ausgenutzt wird.

Diesem öffentlichen Interesse wird jedoch bereits durch die gegenwärtige restriktive Praxis bei der Ausstellung von Bewilligungen für Heimatreisen sowie die Möglichkeit des Entzugs der vorläufigen Aufnahme (vgl. hierzu 3.1. und 5.1.) zu Genüge entsprochen. Es gibt aus Sicht von UNHCR keinen Handlungsbedarf für weitergehende Regelungen. Der Bundesrat nennt im erläuternden Bericht keine Zahlen zu missbräuchlichen Heimatreisen. Die Notwendigkeit einer Gesetzesänderung ist daher empirisch nicht belegt.

Auch vorläufig aufgenommene Personen können legitime Interessen haben, in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat zu reisen, ohne dass sie dadurch kenntlich machen, dass kein Schutzbedürfnis besteht. Hierzu gehören zum Beispiel Besuche von alten, erkrankten oder im Sterben liegenden, engen Familienangehörigen, für die bewusst ein mit der Reise verbundenes Gefährdungspotential in Kauf genommen wird. Solche Notsituationen sind anders zu behandeln, als reine Ferienaufenthalte oder Besuche mit dem Ziel, Geschäftsverbindungen herzustellen.³⁸ Dies hielt auch der Bundesrat in seinen Erläuterungen zur Totalrevision der RDV³⁹ fest: «Heimatreisen sollen nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden. Insbesondere für Notfälle oder für kurze begründete Aufenthalte sollten Reisen bewilligt werden können. [...] Ausserdem muss die Verhältnismässigkeit des Eingriffs in die persönliche Freiheit beachtet werden.». Auch in seiner Antwort auf die Motion Pfister hielt der Bundesrat fest, dass es Einzelfälle geben kann, in denen Heimatreisen von vorläufig aufgenommenen Personen ohne Flüchtlingseigenschaft dem Aufenthaltzweck in der Schweiz nicht widersprechen. Zudem seien die heutigen Reiseregulungen für vorläufig Aufgenommene bereits sehr strikt und allfällige Missbräuche könnten sanktioniert werden. Die Einführung eines generellen Verbots von Reisen in den Heimatstaat für alle vorläufig Aufgenommenen, welche die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllen, wäre unverhältnismässig und würde es nicht ermöglichen, in begründeten Einzelfällen Ausnahmen zu machen.⁴⁰

Zudem verstösst ein absolutes Heimatreiseverbot für vorläufig Aufgenommene gegen das völker- und verfassungsrechtlich garantierte Diskriminierungsverbot. Mit der Einführung eines *absoluten und pauschal angewandten* Reiseverbots würden – mangels einer Prüfung

³⁸ UNHCR, *Handbuch und Richtlinien über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft*, Genf, Februar 2019, Abs. 125.

³⁹ EJDP, BFM, *Erläuterungen zur Totalrevision der RDV (Fussnote 31)*; S. 11.

⁴⁰ Motion 15.3953, *Keine Reisen ins Heimatland für vorläufig Aufgenommene*, Stellungnahme des Bundesrats vom 11. November 2015, abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20153953> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

des Einzelfalls und einer Interessenabwägung – ungleiche Sachverhalte gleichbehandelt werden. Dies verstösst gegen das in Art. 8 BV verankerte Gleichbehandlungsgebot.⁴¹

UNHCR empfiehlt, Reisen in den Heimat- und Herkunftsstaat in begründeten Einzelfällen weiterhin zuzulassen.

3.4. Reiseverbot für Asylsuchende

Asylsuchenden Personen sollen gemäss Art. 59d und e E-AIG Reisen in den Heimat- oder Herkunftsstaat sowie Reisen in andere Staaten untersagt werden. Es sind keine Ausnahmen vorgesehen, es sei denn eine Reise in einen Drittstaat ist für die Durchführung des Asyl- oder Wegweisungsverfahrens notwendig (Art. 59e Abs. 2 E-AIG).

Bei Asylsuchenden ist ein Verbot von Reisen mit völkerrechtlichen Vorgaben vereinbar, solange es möglich ist, hiervon in begründeten Ausnahmefällen abzusehen. So erfordert die Durchführung des Asylverfahrens häufig die Anwesenheit der asylsuchenden Person, womit ein Interesse an ihrer Verfügbarkeit in der Schweiz besteht. Zudem kann eine Reise in den Heimatstaat Ausdruck eines mangelnden Schutzbedarfs der Person sein. Ferner ist zu berücksichtigen, dass dieses Verbot nur vorübergehend ist, bis das Asylverfahren abgeschlossen ist.

Nichtsdestotrotz kann es auch für diese Personengruppe in Ausnahmefällen schützenswerte Interessen geben, während des laufenden Asylverfahrens ins Heimat- oder Herkunftsland und insbesondere ins sonstige Ausland zu reisen, beispielsweise um schwer erkrankte oder im Sterben liegende enge Familienmitglieder zu besuchen. Auch für diese Reisen sollte es daher – unter Berücksichtigung des Einzelfalls und Vornahme einer Interessenabwägung und Verhältnismässigkeitsprüfung – möglich sein, eine Genehmigung zur Wiedereinreise zu erhalten. Bereits nach heutiger Gesetzeslage werden kaum Reisen ins Ausland bewilligt. So wurden zwischen dem 1. Januar 2013 und dem 30. Juni 2019 lediglich 180 Reisepapiere an asylsuchende Personen ausgestellt⁴²; dies bei einer durchschnittlichen Zahl von neuen Asylgesuchen von über 20'300 pro Jahr (zwischen 2013 und 2019).⁴³ Auch hier ist ein Handlungsbedarf nicht ersichtlich.

⁴¹ Das Gleichbehandlungsgebot besagt, dass Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln ist, vgl. BGE 136 I 29.

⁴² Vgl. SEM, Statistik "Entscheide nach Dokumenttyp und Ausländerstatus vom 01.01.2013 bis 30.06.2019, Stand ISR vom 28.10.2019".

⁴³ Vgl. Asylstatistik total – Stand ZEMIS vom 30. September 2019 (Fussnote 22).

UNHCR empfiehlt, Asylsuchenden Reisen ins Ausland in begründeten Ausnahmefällen weiterhin zu genehmigen.

3.5. Reiseverbot für vorübergehend Schutzbedürftige

Die aufgezeigten Gesetzesänderungen für vorläufig aufgenommene Personen sollen auch für vorübergehend Schutzbedürftige gelten (vgl. Art. 59d und e E-AIG). Auch wenn der Schutzbedürftigenstatus (S-Status) in der Praxis bis heute noch nie angewandt wurde, soll hier klargestellt werden, dass die obigen Ausführungen (unter 3.2. und 3.3.) auch für Personen mit S-Status gelten. Zu berücksichtigen ist hier insbesondere, dass sich unter dieser Personengruppe häufig Personen befinden, die Flüchtlinge im Sinne der GFK sind und sich zusätzlich zu den allgemeinen Menschenrechten auf die dort garantierten Rechte berufen können.⁴⁴

UNHCR empfiehlt, Personen mit S-Status grundsätzlich Reisefreiheit zu gewähren und Einschränkungen der Reisefreiheit nur im Einzelfall und im Einklang mit den für die Beschränkung von Menschenrechten erforderlichen Kriterien vorzunehmen. Auch Reisen in den Heimat- und Herkunftsstaat sollten ausnahmsweise in begründeten Einzelfällen zugelassen werden.

4. Änderungen zu Reisedokumenten und Rückreisevisa

Neu sollen die Gründe zur Ausstellung von Reisedokumenten und Rückreisevisa im AIG statt auf Verordnungsstufe geregelt werden (Art. 59 Abs. 4 bis 6 E-AIG). Namentlich soll die Ausstellung von Reisedokumenten (Art. 59 Abs. 4 lit. b E-AIG) und von Rückreisevisa (Art. 59 Abs. 5 lit. b E-AIG) basierend auf den in Art. 59d und 59e E-AIG vorgesehenen und oben beschriebenen Einschränkungen hinsichtlich Bewilligungen von Auslandsreisen verschärft werden. So sieht Art. 59 Abs. 4 lit. b E-AIG vor, dass asylsuchenden, vorläufig

⁴⁴ Vgl. Ausführungen zum Reiseverbot für Flüchtlinge in der UNHCR-Stellungnahme von August 2019 (Fussnote 18); zu den Bedenken hinsichtlich der Anwendung des S-Status vgl. UNHCR-Stellungnahme zur vorgeschlagenen Einschränkung des Anspruchs auf Familienzusammenführung für Personen mit vorübergehendem Schutzstatus („Parlamentarische Initiative: Familiennachzug. Gleiche Regelung für Schutzbedürftige wie für vorläufig Aufgenommene“), Mai 2019, abrufbar unter: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2019/05/CH_UNHCR_-Stellungnahme-Schutzstatus-S-Familienzusammenf%C3%BChrung.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019].

aufgenommenen oder schutzbedürftigen Personen ein Reisedokument ausgestellt werden kann, wenn diesen ausnahmsweise eine Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat bewilligt wird. Gemäss Art. 59 Abs. 5 lit. b E-AIG kann das SEM einer vorläufig aufgenommenen oder schutzbedürftigen Person ein Rückreisevisum erteilen, wenn ihr ausnahmsweise eine Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat oder eine Reise in einen anderen Staat bewilligt wird.

Aus den ausgeführten Erwägungen zur Reisefreiheit und anderer Rechte asylsuchender, vorläufig aufgenommener und schutzbedürftiger Personen sind auch die vorgesehenen Restriktionen bei der Ausstellung von Reisedokumenten und Rückreisevisa völkerrechtlich bedenklich.

Reisedokumente werden bereits heute zu restriktiv ausgestellt.⁴⁵ Dagegen würde UNHCR es begrüssen, wenn Status und Rechte vorläufig aufgenommener Personen zumindest dem EU-Schutzniveau angeglichen werden könnten (vgl. hierzu Kapitel 2 und 3.2.). Gemäss Art. 25 Abs. 2 Qualifikationsrichtlinie haben Personen mit subsidiärem Schutzstatus, die keinen nationalen Pass erhalten können, ein Recht auf die Ausstellung eines Reiseausweises, wenn keine zwingenden Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung der Ausstellung entgegenstehen. Bereits mit der Totalrevision der RDV und der damit verbundenen Abschaffung der grundsätzlichen Reisefreiheit und der Einführung von Ausnahmetatbeständen, in denen Reisedokumente und Rückreisevisa ausgestellt werden können (Art. 9 Abs. 1 und 4 RDV), wurde die Reisefreiheit vorläufig aufgenommener Personen – und das damit verbundene Recht einer Person auf einen Reisepass⁴⁶ - im europäischen Vergleich über Gebühr beschränkt.⁴⁷

Schliesslich ist anzumerken, dass Art. 59 Abs. 5 E-AIG neu als „Kann“-Vorschrift ausgestaltet wurde, obwohl gemäss geltender Rechtslage Schutzbedürftigen und vorläufig Aufgenommenen, die ein gültiges oder von der Schweiz anerkanntes Reisedokument ihres Heimat- oder Herkunftsstaates besitzen, unter den Voraussetzungen von Art. 9 Abs. 1 und Abs. 4 RDV ein Rückreisevisum ausgestellt werden *muss* (Art. 7 Abs. 1 und 2 RDV).⁴⁸ Insofern stellt diese Änderung eine Verschärfung der heutigen Rechtslage dar, zumal dem SEM ein grösserer Ermessensspielraum bei der Prüfung der Ausstellung eines Reisepapiers eingeräumt wird.

⁴⁵ Vgl. die diesbezüglichen Zahlen in Kapitel 3.1.

⁴⁶ Vgl. UNO-Menschenrechtsausschuss, *Allgemeine Bemerkung Nr. 27 (Fussnote 27)*, Para 9.

⁴⁷ Vgl. UNHCR-Stellungnahme, März 2012 (*Fussnote 20*) sowie Ausführungen unter Kapitel 3.

⁴⁸ Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bozli/Constantin Hruschka, *Migrationsrecht [Kommentar]*, Zürich 2015, Rz. 2 zu Art. 59 AuG.

UNHCR empfiehlt, vorläufig aufgenommenen Personen in der Regel ebenso wie Flüchtlingen ein Reisedokument auszustellen, um so die Reisefreiheit dieser Personen grundsätzlich zu gewährleisten.

5. Sanktionsmöglichkeiten

Dem Verbot für asylsuchende, vorläufig aufgenommene und schutzbedürftige Personen in deren Heimat- oder Herkunftsstaat zu reisen, soll durch Sanktionsmöglichkeiten zur Durchsetzung verholfen werden. Art. 84 Abs. 4 lit. c E-AIG sieht das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme bei unerlaubter Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat vor, es sei denn die Person macht glaubhaft, dass die Reise aufgrund eines Zwangs erfolgte.

Gemäss Art. 83 Abs. 9bis E-AIG soll nach Erlöschen der vorläufigen Aufnahme aufgrund einer unerlaubten Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat während drei Jahren nicht erneut eine vorläufige Aufnahme verfügt werden können. Bei unerlaubten Heimatreisen von Asylsuchenden und Schutzbedürftigen soll gemäss Art. 83 Abs. 9ter E-AIG ab der Wiedereinreise in die Schweiz während drei Jahren keine vorläufige Aufnahme verfügt werden können.

Schliesslich sehen Art. 120 Abs. 1 lit. h und Art. 122d E-AIG weitere Sanktionen vor, hierzu gehören die Auferlegung einer Busse (Art. 120 Abs. 1 lit. h E-AIG) sowie die Verweigerung der Ausstellung von Reisedokumenten und der Erteilung von Rückreisevisa während drei Jahren ab der Wiedereinreise.

5.1. Erlöschen der vorläufigen Aufnahme

Während die Sachverhalte in Art. 84 Abs. 4 lit. a, b, d und e E-AIG bereits nach heutiger Rechtslage als „definitive Ausreise“ und damit als Erlöschensgründe gelten, ist auf die Bestimmung von Art. 84 Abs. 4 lit. c E-AIG – die Art. 26a lit. d VVWA ablösen soll – näher einzugehen.

Wie bereits festgehalten, kann ein Reise einer vorläufig aufgenommenen Person in ihr Heimat- oder Herkunftsland ein Indiz dafür sein, dass Schutzbedarf fälschlich anerkannt wurde oder nicht mehr besteht. Eine Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat bedeutet aber nicht zwingend, dass die Person des internationalen Schutzes nicht mehr bedarf. Sie sollte daher nur zum Erlöschen der vorläufigen Aufnahme führen, wenn sich bei der Prüfung der jeweiligen Umstände des Einzelfalls zeigt, dass dies tatsächlich der Fall ist.⁴⁹ So wird dies

⁴⁹ Vgl. UNHCR-Stellungnahme, März 2012 (Fussnote 20), S. 12, Rz. 31; UNCHR, Handbuch (Fussnote 38), Abs. 119; siehe auch Spescha/Thür/Zünd/Bozli/Hruschka (Fussnote 48), Rz. 8 zu Art. 84 AuG.

bereits gegenwärtig gehandhabt. Das Bundesverwaltungsgericht geht bei der Anwendung von Art. 84 Abs. 4 AIG i.V.m. Art. 26a VVWA davon aus, dass eine kurzzeitige Rückkehr ins Heimatland zwar eine Verletzung der Reisevorschriften darstellt, nicht aber zwingend als *Wegfall des Schutzbedürfnisses* zu qualifizieren ist. Ob hiervon auszugehen ist, werde gemäss Bundesverwaltungsgericht unter Berücksichtigung der *konkreten Umstände des Einzelfalls* beurteilt.⁵⁰ Im Urteil D-6175/2015 vom 14. Januar 2016 hielt das Gericht beispielsweise fest: „Der Umstand, dass der Verhältnismässigkeitsgrundsatz im Bewilligungsverfahren einer Auslandsreise beachtet werden muss, legt nahe, dass dies umso mehr der Fall sein wird, sofern das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme – eine Rechtsfolge mit bedeutender Konsequenz für die betroffene Person – auf dem Spiel steht“ (E. 4.7.2.). Gerade aufgrund dieser bedeutenden Konsequenz für die Betroffenen sollten bei der Prüfung der Erlöschensgründe auch weitere Aspekte, wie die Länge der Anwesenheit, familiäre und soziale Bindungen oder die ökonomische Situation, berücksichtigt werden.⁵¹

Nach dem vorliegenden Gesetzesentwurf soll nun – statt einer Prüfung der *Gesamtumstände* im Einzelfall – nur noch überprüft werden, ob das Vorliegen eines Zwangs für die Heimatreise glaubhaft gemacht werden kann.⁵² Damit wird die Prüfung des Erlöschensgrundes auf das Kriterium der „Freiwilligkeit“ der Heimatreise beschränkt. Ob der Bedarf nach internationalem Schutz der Person weggefallen ist – soll nicht mehr geprüft werden.⁵³ Erlischt aber die vorläufige Aufnahme *trotz* weiterhin bestehenden internationalen Schutzbedarfs, besteht die Gefahr, dass solche Personen ins Heimat- oder Herkunftsland abgeschoben werden. Dies verletzt das flüchtlingsrechtliche (Art. 33 GFK, Art. 25 Abs. 2 BV⁵⁴) und menschenrechtliche Non-Refoulement-Prinzip (Art. 3 EMRK, Art. 25 Abs. 3 BV) und damit zwingendes Völkerrecht.⁵⁵

⁵⁰ Vgl. Bundesverwaltungsgericht D-6253/2017, E. 8.2. mit Verweis auf D-1433/2013, E. 3.2., E-4193/2015, E. 4.4., E-1458/2015, E. 5.2.

⁵¹ UNHCR-Stellungnahme zum Entwurf für Anpassungen des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom Oktober 2016 - Ergänzende Informationen zur Beendigung der Flüchtlingseigenschaft gemäss Artikel 1 C Ziff. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge bei Reisen ins Heimatland, März 2017, abrufbar unter: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2017/05/CH_UNHCR-Stellungnahme_Beendigung-Fluechtlingsseigenschaft-Art.1C-Ziff.1_2017.pdf [zuletzt besucht am 20.11.2019], S. 2.

⁵² Der Begriff des „Zwangs“ wird im Gesetzesentwurf nicht genauer präzisiert. Laut Erläuterndem Bericht (Fussnote 10) falle beispielsweise der Besuch der schwer erkrankten Eltern unter diesen Begriff (S. 14).

⁵³ Dies läuft auch der Regelung auf EU-Ebene entgegen: in Art. 16 der Qualifikationsrichtlinie wird festgehalten, dass der subsidiäre Schutzstatus nur erlöschen kann, wenn die Umstände, die zur Zuerkennung des subsidiären Schutzes geführt haben, nicht mehr bestehen oder sich in einem Masse verändert haben, dass ein solcher Schutz nicht mehr erforderlich ist (Abs. 1), wobei die Mitgliedstaaten berücksichtigen, ob sich die Umstände so wesentlich und nicht nur vorübergehend verändert haben, dass die Person, die Anspruch auf subsidiären Schutz hat, tatsächlich nicht länger Gefahr läuft, einen ernsthaften Schaden zu erleiden (Abs. 2).

⁵⁴ Vgl. hierzu auch BSK BV, 1. Auflage 2015, Achermann Alberto, Art. 25, Rz. 17-19.

⁵⁵ vgl. die Botschaft des Bundesrats vom 20. November 1996 über die Totalrevision der Bundesverfassung, BBl 1997 I 362.

Schliesslich wird weder im Gesetzesentwurf noch im erläuternden Bericht darauf eingegangen, zu welchem Zeitpunkt die vorläufige Aufnahme erlischt – ob erst nach der Wiedereinreise in die Schweiz oder bereits während sich die betroffene Person noch im Ausland (im Heimat- oder Herkunftsland oder in einem Drittstaat) befindet. Dies könnte dazu führen, dass ihr von der Schweiz die Wiedereinreise verweigert würde. Auch dies könnte im Einzelfall das Non-Refoulement-Gebot verletzen.

UNHCR empfiehlt, die jetzige Regelung beizubehalten und weiterhin eine Prüfung der Gesamtumstände im Einzelfall vorzunehmen. Dabei soll entscheidendes Element für die Prüfung des Erlöschens der vorläufigen Aufnahme das Bestehen des Schutzbedarfs der betreffenden Person sein. Nur wenn in einer Einzelfallprüfung festgestellt wird, dass die Person wieder den Schutz des Heimat- oder Herkunftslandes genießt, darf die vorläufige Aufnahme entzogen werden.

5.2. Sperrfrist

Die neu eingeführte Sperrfrist von drei Jahren bei Erlöschen der vorläufigen Aufnahme aufgrund einer unerlaubten Reise in den Heimat- oder Herkunftsstaat (Art. 83 Abs. 9bis E-AIG) ist aus völkerrechtlicher Perspektive ebenfalls bedenklich. So bleiben Personen, die weiterhin international schutzbedürftig sind⁵⁶, bis zum Ablauf der dreijährigen Frist ohne Status in der Schweiz. Ihnen werden dadurch sämtliche Rechte vorenthalten, die einer Person mit Schutzbedarf in der Schweiz zustehen (Anspruch auf Sozialhilfe, Familiennachzug, Arbeitsmarktintegration, Sprachkurse, etc.).

Die Betroffenen würden dem Nothilferegime unterstellt und wie Personen behandelt, deren Asylgesuche abgewiesen wurden und die das Land verlassen müssen. Gemäss Bundesgericht ist bei Personen, die die Schweiz zu verlassen haben, ein geringes Mass an Hilfe rechtfertigbar. Denn bei diesen Personen seien weder Integrationsinteressen zu verfolgen, noch müssten dauerhafte Sozialkontakte gewährleistet werden. Ausserdem würden Minimalleistungen Anreize zum Verbleiben vermeiden.⁵⁷ Diese Argumentation greift bei Personen, die längerfristig auf Schutzgewährung angewiesen sind, gerade nicht. Es drängt sich

⁵⁶ vgl. Ausführungen in 5.1. sowie Erläuternder Bericht (Fussnote 10), S. 13.

⁵⁷ BGE 131 I 166, E. 8.2.; vgl. auch BGer 8C_912/2012, siehe dazu: <https://www.skmr.ch/de/themenbereiche/institutionelle-fragen/artikel/zivilschutzanlage.html> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

vielmehr die Frage auf, ob eine derart weitgehende und lange Einschränkung grundlegender Rechte, einer unmenschlichen Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK gleichkommt. Dies wurde im Falle der Nothilfe zwar vom Bundesgericht verneint, jedoch wiederum mit Verweis auf den an sich temporären und abschreckenden Charakter des Nothilferegimes.⁵⁸

Zudem entspricht eine solche Sanktion auch nicht den öffentlichen Interessen, denn sie führt dazu, dass die Integration der Betroffenen ausgesetzt wird und bereits erfolgte Integrationsleistungen (hinsichtlich Aus- und Weiterbildung, wirtschaftliche Teilhabe, sowie soziales Zusammenleben⁵⁹) möglicherweise zunichte gemacht werden. Dies ist weder förderlich für die Senkung der Sozialhilfeausgaben noch für den gesellschaftlichen Zusammenhalt.

Die Regelung in Art. 83 Abs. 9ter E-AIG führt zusätzlich zu erheblichen praktischen Problemen. So ist unklar, welchen Status asylsuchende Personen, die an sich aufgrund ihres Schutzbedarfs vorläufig aufgenommen würden, deren Aufnahme jedoch für drei Jahre suspendiert wurde, bei Erlass des Asylentscheids erhalten würden. Die Regelung würde auch für vorläufig aufgenommene Flüchtlinge gelten, wobei der erläuternde Bericht klarstellt, dass ihnen die Rechte aus der Flüchtlingskonvention dennoch zu gewähren wären.⁶⁰ Aus dem Gesetz geht dies jedoch nicht hervor. Es ist nicht ersichtlich, wie einer Person die aus der GFK fliessenden Rechte garantiert werden können, wenn sie sich gleichzeitig ohne Aufenthaltstitel in der Schweiz befindet. Gerade im Hinblick auf in der Integrationsagenda vorgesehene Fördermassnahmen wie dem Zugang zu Bildungsangeboten oder zum Arbeitsmarkt wären diese Personen vor schier unüberwindbare Hürden gestellt.

Schliesslich ist es – ähnlich wie bei der Bestimmung zum Erlöschen der vorläufigen Aufnahme (vgl. 5.1.) – bedenklich, dass gemäss Art. 83 Abs. 9ter E-AIG die Sperrfrist ab der Wiedereinreise in die Schweiz gelten würde, in Art. 83 Abs. 9bis E-AIG ein solcher Startpunkt jedoch nicht vorgesehen wird. Dies lässt abermals befürchten, dass die Bestimmungen zum Erlöschen der vorläufigen Aufnahme und zur daraufhin eintretenden Sperrfrist auch auf Personen Anwendung finden, die noch nicht wieder in die Schweiz eingereist sind. Die Verweigerung der Wiedereinreise könnte im Einzelfall ebenfalls zur Verletzung des Non-Refoulement Prinzips führen.

⁵⁸ vgl. BGer 8C_912/2012.

⁵⁹ Vgl. hierzu die Zielsetzungen der Integrationsagenda: Faktenblatt, *Die Integrationsagenda kurz erklärt*, 25. April 2018, abrufbar unter: <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/integration/agenda/faktenblatt-integrationsagenda-d.pdf> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

⁶⁰ Vgl. *Erläuternder Bericht (Fussnote 10)*, S. 13.

UNHCR empfiehlt, von der Einführung einer dreijährigen Sperrfrist für die erneute Verfügung der vorläufigen Aufnahme abzusehen.

5.3. Busse und Verweigerung der Ausstellung von Reisedokumenten und Rückreisevisa

Gemäss Art. 120 Abs. 1 lit. h E-AIG soll mit Busse bestraft werden, wer vorsätzlich oder fahrlässig unerlaubt ins Ausland reist.

Bereits heute ist eine Sanktion bei einer Einreise in die Schweiz ohne entsprechende Bewilligung vorgesehen (Art. 115 i.V.m. Art. 5 AIG). UNHCR sieht daher keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf.

Art. 122d E-AIG sieht vor, dass das SEM bei unerlaubten Auslandsreisen im Sinne von Art. 59e E-AIG (also bei Reisen in Staaten, die weder Heimat- noch Herkunftsstaat sind) die Ausstellung eines Reisedokuments oder die Erteilung eines Rückreisevisums während drei Jahren ab der Wiedereinreise in die Schweiz verweigern kann. Anders als beim Erlöschensgrund gemäss Art. 84 Abs. 4 lit. d E-AIG ist bei dieser Sanktion kein zweimonatiger Auslandsaufenthalt vorausgesetzt. Entsprechend könnte die Ausstellung eines Reisedokuments oder Rückreisevisums nach jeder Auslandsreise unabhängig von deren Länge – also auch bei Tagesausflügen über die Grenze – während drei Jahren verweigert werden. Der Entscheid liegt im Ermessen des SEM; dies ist aus Gründen der Rechtssicherheit und der Transparenz bedenklich. Im Übrigen ist auch für diese Sanktion kein Handlungsbedarf ersichtlich.

UNHCR empfiehlt, von der Einführung dieser beiden Gesetzesbestimmungen abzusehen.

5.4. Erlöschen des vorübergehenden Schutzes und Sperrfrist

Gemäss Art. 79 lit. e E-AsylG soll der vorübergehende Schutz erlöschen, wenn die schutzbedürftige Person unerlaubt in den Heimat- oder Herkunftsstaat gereist ist, es sei denn die Person macht glaubhaft, dass die Reise aufgrund eines Zwangs erfolgte. Gemäss Art. 83

Abs. 9ter E-AIG kann bei unerlaubten Reisen von schutzbedürftigen Personen in den Heimat- oder Herkunftsstaat, ab der Wiedereinreise in die Schweiz während drei Jahren keine vorläufige Aufnahme verfügt werden.

Im erläuternden Bericht wird zu diesen Bestimmungen ausgeführt, dass bei Erlöschen des vorübergehenden Schutzes ein sistiertes Asylverfahren wieder aufgenommen wird. Dies ist auch geboten, da es sein kann, dass eine Person mit S-Status Flüchtling im Sinne der GFK ist oder anderweitig internationalen Schutzes bedarf (vgl. Ausführungen unter 3.5.). Die Rechtsfolge der Wiederaufnahme des Asylverfahrens ergibt sich aber nicht aus dem vorliegenden Gesetzesentwurf, sondern lediglich aus den Erläuterungen. Um diesbezüglich Rechtssicherheit zu schaffen und ausschliessen zu können, dass eine Person in den Heimat- oder Herkunftsstaat abgeschoben wird, bevor ihr Asylgesuch geprüft wurde, wäre es angezeigt, dies im Gesetz klar festzuschreiben.

Hinsichtlich der Sperrfrist sind die Erwägungen unter 5.2. auch für vorübergehend Schutzbedürftige massgebend.

UNHCR empfiehlt, auch bei vorübergehend Schutzbedürftigen jeweils eine Prüfung der Gesamtumstände vorzusehen, bevor der Schutzstatus erlischt. Zudem soll im Gesetzesentwurf die Rechtsfolge der Wiederaufnahme des Asylverfahrens bei Erlöschen des vorübergehenden Schutzes festgeschrieben werden. Schliesslich ist von der Einführung einer dreijährigen Sperrfrist für die Verfügung der vorläufigen Aufnahme aus völker- und verfassungsrechtlichen Überlegungen abzusehen.

6. Kantonswechsel

6.1. Vorläufig aufgenommene Personen

Mit der Gesetzesänderung werden an Stelle des bisherigen Art. 85 AIG drei neue Gesetzesartikel geschaffen, die sich mit der Pflicht zur Meldung von selbständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit, dem Kantonswechsel und dem Familiennachzug befassen. Art. 85a E-AIG präzisiert die bereits bestehenden Regelungen zur Meldepflicht auf Gesetzesstufe. Art. 85c E-AIG wurde aus gesetzessystematischen Gründen geschaffen. Entsprechend wird in der Folge nur auf Art. 85b E-AIG eingegangen. Einerseits soll in Abs. 1 die bisher notwendige Anhörung der Kantone beim Kantonswechsel gestrichen werden, da

zunehmend unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch auf den Kantonswechsel besteht.⁶¹ In Abs. 2 sollen die bisher bestehenden Gründe für einen Kantonswechsel grundsätzlich beibehalten werden. Jedoch wird klargestellt, dass es sich wie dies bisher bereits Praxis ist, bei der schwerwiegenden Gefährdung um eine gesundheitliche Gefährdung handelt. Abs. 3 erweitert die Gründe, aus denen ein Kantonswechsel bewilligt werden kann. Neu soll ein solcher zusätzlich möglich sein, wenn die vorläufig aufgenommene Person in einem anderen Kanton eine unbefristete Erwerbstätigkeit ausübt oder eine berufliche Grundbildung absolviert und sie weder für sich noch für ihre Familienangehörigen Sozialhilfeleistungen bezieht (lit. a) und das Arbeitsverhältnis seit mindestens 12 Monaten besteht oder ein Verbleib im Wohnkanton aufgrund des Arbeitsweges oder der Arbeitszeiten nicht zumutbar ist (lit. b).

UNHCR begrüsst, dass vorläufig aufgenommene Personen neu unter bestimmten Voraussetzungen einen *Anspruch* auf einen Kantonswechsel haben und dass die im geltenden Art. 85 Abs. 4 AIG vorgesehenen Überprüfungsbeschränkungen aufgehoben werden. UNHCR begrüsst ferner, dass der Katalog der Gründe für einen Kantonswechsel erweitert wurden und nun die Erwerbstätigkeit in einem anderen Kanton erleichtert wird.

Jedoch bedauert UNHCR, dass der Kantonswechsel bei Erwerbstätigkeit weiterhin an verschiedene, z.T. kumulative Voraussetzungen geknüpft wird, die Personen mit vorläufiger Aufnahme nur schwer realisieren können. Dies hat zur Folge, dass die angekündigten Verbesserungen in der Praxis wahrscheinlich nur wenigen Personen den Wohnsitzwechsel in den Kanton, in dem sie eine Arbeit gefunden haben, ermöglichen. Aufgrund ihres prekären Status (vgl. Ausführungen unter 2.) ist es für Personen mit vorläufiger Aufnahme schwierig, ein Salär zu erzielen, das ihren Lebensunterhalt (und allenfalls jenen der Familie) vollständig deckt, insbesondere beim Einstieg in den Schweizer Arbeitsmarkt. Oft ist dieser nur im Niedriglohnsektor möglich. So sind viele vorläufige Aufgenommene auch mit einer Erwerbstätigkeit zumindest anfangs teilweise auf Sozialhilfe angewiesen.⁶² Hinzu kommt, dass der Beweis für die Unzumutbarkeit des langen Arbeitsweges oder der Arbeitszeiten schwer zu erbringen sein kann. Ist dies nicht möglich, erscheint die vorausgesetzte Dauer des Arbeitsverhältnisses von 12 Monaten, während der die betroffene Person in einen Kanton pendeln muss, bevor der Kantonswechsel bewilligt werden kann, sehr lang.

⁶¹ Erläuternder Bericht (Fussnote 10), S. 15.

⁶² Vgl. UNHCR, *Arbeitsmarktintegration* (Fussnote 12), S. 70. Hinsichtlich des Kriteriums des fehlenden Sozialhilfebezugs (vgl. Art. 85b Abs. 3 lit. a E-AIG) sei ergänzend auf die EuGH-Rechtsprechung in der Rechtssache *Alo und Osso gegen Deutschland* vom 1. März 2016 (C-443/14 und C-444/14) verwiesen. Darin hält der EuGH fest, dass eine Wohnsitzauflage nicht allein zu dem Zweck verhängt werden darf, eine Verteilung der mit den Sozialleistungen verbundenen Lasten auf verschiedene Kommunen zu erreichen, es sei denn sie betrifft alle Sozialhilfebezieher gleichermassen. Auch wenn die EuGH Rechtsprechung für die Schweiz nicht verbindlich ist, wird sie regelmässig als Richtschnur beigezogen; vgl. zur Rechtsprechung des EuGH: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-03/cp160022de.pdf> [zuletzt besucht am 20.11.2019].

Art. 12 Abs. 1 UNO-Pakt II hält fest, dass jedermann, der sich *rechtmässig* im Hoheitsgebiet eines Staates aufhält, das Recht hat, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen. In seinen allgemeinen Bemerkungen führte der UN-Menschenrechtsausschuss aus, dass unter den Anwendungsbereich von Art. 12 Abs. 1 UNO-Pakt II alle Personen fallen, die sich rechtmässig auf dem Staatsgebiet aufhalten, hierzu gehören auch vorläufig aufgenommene Personen. Sie haben zwar kein gefestigtes, wohl aber ein *rechtmässiges*, auf einer nationalen Norm basierendes Aufenthaltsrecht. Ihre Bewegungsfreiheit kann daher nur in den Grenzen von Art. 12 Abs. 3 UNO-Pakt II eingeschränkt werden.⁶³

Die Bewegungsfreiheit innerhalb der Landesgrenzen – die Freizügigkeit – gehört zu den grundlegenden Aspekten der persönlichen Entfaltung. Menschen sollen sich dort niederlassen können, wo sie arbeiten, eine Ausbildung erhalten oder eine Familie gründen wollen.⁶⁴ Eine vom UNHCR durchgeführte Studie zur Arbeitsmarktintegration zeigte, dass sich die Schwierigkeit des Kantonswechsels negativ auf die Erwerbsintegration auswirkt.⁶⁵ Demgegenüber könnten durch eine grosszügigere Handhabung des Kantonswechsels langfristig Sozialhilfe- und weitere Kosten, beispielsweise für öffentliche Verkehrsmittel oder Verwaltungsaufwand bei der jeweiligen Einzelfallprüfung, eingespart werden und die Zielsetzungen der Integrationsagenda erreicht werden.⁶⁶

Dies entspräche auch der Praxis in den EU-Mitgliedsstaaten. Art. 33 der Qualifikationsrichtlinie gewährt Personen mit subsidiärem Schutz in gleichem Umfang Bewegungsfreiheit wie Flüchtlingen.

UNHCR empfiehlt, die Voraussetzungen für den Kantonswechsel von vorläufig aufgenommenen Personen jenen für Flüchtlinge mit Asyl (Art. 37 Abs. 3 AIG, vgl. Ausführungen unter 6.2.), wenigstens aber jenen für Personen mit einer Aufenthaltsbewilligung (Art. 37 Abs. 2 AIG) anzugleichen.

6.2. Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge

Gemäss Art. 85b Abs. 5 E-AIG soll sich der Kantonswechsel von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen nach Art. 37 Abs. 2 richten. Damit werden sie neu nicht mehr wie Flüchtlinge

⁶³ UNO-Menschenrechtsausschuss, *Allgemeine Bemerkung Nr. 27 (Fussnote 27), Para 4.*

⁶⁴ *Kälin/Künzli (Fussnote 25), S. 474.*

⁶⁵ *Vgl. UNHCR, Arbeitsmarktintegration (Fussnote 12), S. 64 f.*

⁶⁶ *Vgl. hierzu Empfehlungen von UNHCR in UNHCR, Arbeitsmarktintegration (Fussnote 12), S. 75 ff.*

mit Asyl, die in gleichem Umfang wie Ausländer mit Niederlassungserlaubnis einen Anspruch auf Kantonswechsel haben, behandelt⁶⁷, sondern wie andere Ausländer mit einer Aufenthaltsbewilligung. Diese haben gemäss Art. 37 Abs. 2 AIG Anspruch auf den Kantonswechsel, wenn sie nicht arbeitslos sind und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 Abs. 1 AIG vorliegen.

Dies ist weder mit der GFK noch mit den völker- und verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverboten vereinbar. Die GFK macht keinen Unterschied zwischen Flüchtlingen, die vor Verfolgung aus ihrem Heimatland geflüchtet sind und Personen, die zu einem späteren Zeitpunkt zu Flüchtlingen werden.⁶⁸ Ausschlussgründe, aufgrund derer die Schweiz verfolgten Personen zwar die Flüchtlingseigenschaft zuerkennt, jedoch Asyl verweigert, kennt die GFK nicht. Entscheidend für die Behandlung als Flüchtling ist aus der Sicht des internationalen Rechtes, dass den Personen bei einer Rückkehr Verfolgung droht, gegen die sie ihr Heimatstaat nicht schützen kann.

Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge sollten daher grundsätzlich die gleichen Rechte geniessen wie Flüchtlinge, denen Asyl gewährt wurde. Das heisst auch, dass der Anspruch von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen auf Kantonswechsel nicht an weitere Bedingungen geknüpft werden soll als derjenige von Flüchtlingen mit Asyl.

UNHCR empfiehlt, die Freizügigkeit von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen nicht einzuschränken, sondern gleich derjenigen von Flüchtlingen und Personen mit Niederlassungsbewilligung (Art. 37 Abs. 3 AIG) zu gestalten.

7. Erwerbsmöglichkeiten von Flüchtlingen

Art. 61 Abs. 1 AsylG soll dahingehend geändert werden, dass Personen, denen Asyl gewährt wurde, vorläufig aufgenommene Flüchtlinge sowie Flüchtlinge mit einer rechtskräftigen Landesverweisung neu nur noch eine *unselbständige* Erwerbstätigkeit ausüben dürfen.

Es ist unklar und wird im erläuternden Bericht auch nicht weiter begründet, weshalb diese Einschränkung eingeführt werden soll, zumal sie die Arbeitsmarktintegration der betroffenen Personen hemmt und daher den Zielsetzungen der Integrationsagenda zuwiderläuft.

⁶⁷ Vgl. Praxis des Bundesverwaltungsgerichts BVGer 2012/2 (E-2324/2011 vom 6. Februar 2012), E. 5.2.3.

⁶⁸ UNHCR, Handbuch (Fussnote 38), Abs. 94-96.

Möglicherweise handelt es sich um ein Redaktionsversehen.

Eine solche Regelung wäre nicht vereinbar mit Art. 18 GFK. Dieser verpflichtet die vertragsschliessenden Staaten Flüchtlingen, die sich rechtmässig auf ihrem Gebiet befinden, in Bezug auf die selbständige Erwerbstätigkeit in der Landwirtschaft, Industrie, im Gewerbe und Handel sowie die Gründung von Handels- oder Industriefirmen eine *möglichst günstige Behandlung* zu gewähren, die jedenfalls nicht ungünstiger sein darf als die unter den gleichen Umständen Ausländern im allgemeinen gewährte Behandlung. Ausländern mit Aufenthaltsrecht kann in der Schweiz unter bestimmten Voraussetzungen die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit bewilligt werden (vgl. Art. 19 AIG), worauf sie ihre Tätigkeit in der ganzen Schweiz ausüben dürfen (Art. 38 Abs. 2 AIG).

Die Regelung stünde denn auch im Widerspruch zu Art. 85a Abs. 3bis E-AIG, der vorläufig aufgenommene Personen dazu verpflichtet, eine selbständige Erwerbstätigkeit zu melden, was voraussetzt, dass sie diese ausüben dürfen. Flüchtlinge in dieser Hinsicht schlechter zustellen ist mit dem in Art. 18 GFK geforderten Gebot einer *möglichst günstigen Behandlung* nicht vereinbar.

UNHCR empfiehlt, die heutige Regelung in Art. 61 AsylG beizubehalten und (vorläufig aufgenommenen) Flüchtlingen die Möglichkeit, eine selbständige Erwerbstätigkeit auszuüben, zu gewähren.

UNHCR Büro für die Schweiz und Liechtenstein

November 2019