



UNHCR

United Nations High Commissioner for Refugees
Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés

UNHCR zur Straflosigkeit der illegalen Einreise von Flüchtlingen (Artikel 31 Abs. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention)

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 / GFK)³ und in Artikel II des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967 (Protokoll von 1967) enthalten.⁴ 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. Vor diesem Hintergrund hofft UNHCR, dass die folgenden Erläuterungen zu den Voraussetzungen der Straflosigkeit der illegalen Einreise⁵ oder des unrechtmässigen Aufenthalts⁶ von Flüchtlingen gemäss Artikel 31 Abs. 1 GFK entsprechende Beachtung finden.

Artikel 31 Abs. 1 GFK besagt: „Die vertragsschliessenden Staaten ergreifen wegen illegaler Einreise oder unrechtmässigen Aufenthalts keine Strafmassnahmen gegen Flüchtlinge, die unmittelbar aus einem Gebiet kommen, wo ihr Leben oder ihre Freiheit im Sinne von Artikel 1 bedroht war und sofern sie sich unverzüglich den Behörden stellen und triftige Gründe für ihre illegale Einreise oder Anwesenheit darlegen.“

Hintergrund dieser Bestimmung ist, dass jeder Mensch das Recht hat, in einem anderen Land als seinem Heimatland wegen Verfolgung, schweren Menschenrechtsverletzungen oder anderen ernststen Gefahren Asyl zu suchen.⁷ Zur Ausübung dieses Rechts sind die betroffenen Personen oft gezwungen, ohne vorherige Einreisegenehmigung in das Zielland einzureisen, da die Umstände der „Ausreise“ von Flüchtlingen – anders als im Falle von Migranten – üblicherweise das Beschaffen von Dokumenten für eine legale Einreise im Zielstaat nicht erlauben.⁸ Vielmehr ist in der

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 Eine „unrechtmässige Einreise“ liegt etwa dann vor, wenn zur Einreise gefälschte Papiere oder andere Täuschungsmethoden verwendet werden oder die Einreise heimlich, beispielsweise mit der Unterstützung von Menschenschugglern oder Menschenhändlern, erfolgt.

⁶ Ein unrechtmässiger Aufenthalt würde zum Beispiel vorliegen, wenn die Dauer eines erlaubten Aufenthalts überschritten wird.

⁷ Artikel 14 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948. Siehe auch Artikel 18 Charta der Grundrechte der Europäischen Union von 2000; Artikel 22 Abs. 7 Amerikanische Menschenrechtskonvention; Artikel 12 Abs. 3 Afrikanische Charta der Menschenrechte und der Rechte der Völker von 1981.

⁸ Siehe auch die Aussage im Memorandum des UN-Generalsekretärs im Rahmen der Beratungen über die Genfer Flüchtlingskonvention (Draft Report of the Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, 'Proposed Draft Convention Relating to the Status of Refugees', UN doc. E/AC.32.L.38, 15. Februar 1950, Annex I (draft Art. 26); Annex II (comments, S. 57): "A refugee whose departure from his

Realität oft eine Flucht nur ohne die notwendigen Papiere oder mit gefälschten Papieren möglich, sei es wegen der begründeten Gefahr der Verfolgung im Heimatstaat oder wegen der Dringlichkeit der Flucht.⁹ Dies wurde auch durch das UNHCR-Exekutivkomitee (ExCom), und damit durch die Staaten selbst, bestätigt.¹⁰ Die – zum Erlangen von internationalem Schutz oft notwendige – illegale Einreise von Flüchtlingen soll daher unter den Voraussetzungen von Artikel 31 Abs. 1 GFK nicht sanktioniert werden.

Zu beachten ist hierbei, dass völkerrechtlich die Flüchtlingsanerkennung nur deklarativ ist und eine Person als Flüchtling im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention zu behandeln ist, sobald er oder sie die Kriterien der Flüchtlingsdefinition erfüllt.¹¹ Daher, und auch um die Bestimmung der Straflosigkeit einer illegalen Einreise oder Anwesenheit nicht in der Praxis leer laufen zu lassen, erstreckt sich der **Anwendungsbereich von Artikel 31 Abs. 1 GFK** nicht nur auf anerkannte Flüchtlinge, sondern auf alle Personen, die einen internationalen Schutzbedarf geltend machen, also **auch Asylsuchende** (bis zum Zeitpunkt eines endgültigen negativen Entscheids über ihr Asylgesuch).¹²

Gemäss Artikel 31 Abs. 1 GFK ist eine unrechtmässige Einreise bzw. ein unrechtmässiger Aufenthalt von Flüchtlingen und Asylsuchenden unter **drei kumulativen Voraussetzungen** straflos: erstens, die Person kommt unmittelbar aus einem Gebiet, in dem ihr Leben oder ihre Freiheit bedroht war; zweitens, die Person stellt sich unverzüglich den Behörden; und drittens, die Person legt triftige Gründe für die illegale Einreise oder Anwesenheit dar.

Der **Begriff der Unmittelbarkeit** in Artikel 31 Abs. 1 GFK ist nach allgemeiner Ansicht **nicht wörtlich zu verstehen**. Die Flüchtlinge müssen nicht ohne Zwischenhalt aus ihrem Heimatland oder einem anderen Staat gekommen sein, wo ihr Leben oder ihre Freiheit bedroht war.¹³ Vielmehr umfasst Artikel 31 Abs. 1 GFK auch Situationen, in denen die betroffenen Personen im Zuge ihrer Flucht einen kürzeren Zwischenaufenthalt (Transit) in einem anderen Staat haben oder aber in dem Land bzw. den Ländern, in welche sie zunächst geflohen waren, kein effektiver Schutz gewährleistet ist.¹⁴ Dabei kann kein striktes Zeitlimit festgelegt werden, wann die Einreise einer Person als „unmittelbar“ zu qualifizieren ist. Es muss jeweils auf Grundlage der **Umstände des Einzelfalls** entschieden werden, wobei die zentrale Frage lautet, ob für die betroffene Person in dem jeweiligen Land **effektiver Schutz**

country of origin is usually a flight, is rarely in a position to comply with the requirements of legal entry (possession of national passport and visa) into the country of refuge.”

⁹ UNHCR, *Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention*, September 2012, Ziffer 11, abrufbar unter:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html>.

¹⁰ ExCom-Beschluss Nr. 58 (XL) von 1989, lit. i: „It is recognised that circumstances may compel a refugee or asylum-seeker to have recourse to fraudulent documentation when leaving a country in which his physical safety or freedom are endangered.“ – Die Schweiz gehört dem Exekutivkomitee bzw. dessen Vorgängerinstitution seit dem Arbeitsbeginn von UNHCR im Jahr 1951 an, siehe :

<http://www.unhcr.org/40112e984.html>.

¹¹ UNHCR, *Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft*, 1979, Ziffer 28.

¹² Cambridge University Press, *Global Consultations Summary Conclusions: Article 31 of the 1951 Convention*, Juni 2003, Ziffer 10 (g), abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/470a33b20.html>. Diese Position wurde auch in den britischen Entscheidungen R v. Uxbridge Magistrates Court and Another, Ex parte Adimi [1999] EWHC 765 (Admin), [2001] Q.B. 667, 29. Juli 1999 (England and Wales High Court, Administrative Court), abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b6b41c.html>, sowie R v. Asfaw, [2008] UKHL 31, United Kingdom: House of Lords (Judicial Committee), 21. Mai 2008, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/4835401f2.html>, bestätigt.

¹³ Global Consultations Summary Conclusions: Article 31 of the 1951 Convention (Fn. 12), Ziffer 10 (b).

¹⁴ Ibidem, Ziffer 10 (c).

gewährleistet war.¹⁵ Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob der oder die Asylsuchende einen Bezug zu einem der betroffenen Staaten hat, etwa **Familienangehörige**.¹⁶ Ziel von Artikel 31 Abs. 1 GFK ist es, nur jene Personen von der Straffreiheit des Artikel 31 GFK auszunehmen, die bereits in einem anderen Staat effektiven Schutz gefunden haben.¹⁷ In allen anderen Fällen ist der Begriff der Unmittelbarkeit **weit zu verstehen**. **Dass sich eine asylsuchende Person vor der Einreise in die Schweiz in einem anderen Land als ihrem Heimatland aufgehalten hat, ändert daher nicht unbedingt etwas an der Unmittelbarkeit der Einreise in die Schweiz im Sinne von Artikel 31 Abs. 1 GFK.**

Wann eine „**unverzügliche**“ Meldung bei den Behörden – als weitere Voraussetzung von Artikel 31 Abs. 1 GFK – vorliegt, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, etwa davon, dass die betroffene Person weiss, wo sie ein Asylgesuch stellen kann.¹⁸ Wegen der besonderen Situation von Asylsuchenden, wie insbesondere den Auswirkungen von Traumata, unbekannter Sprache, unzureichender Information, früheren Erfahrungen, die oft zu Misstrauen gegenüber Behörden führen, dem Gefühl von Unsicherheit sowie der Tatsache, dass diese und andere Umstände bei verschiedenen Asylsuchenden erheblich variieren können, besteht **keine fixe Zeitgrenze**, die im Rahmen von Artikel 31 Abs.1 GFK mechanisch mit Begriff „unverzüglich“ gleichgesetzt werden kann.¹⁹ Dementsprechend haben auch verschiedene Gerichte befunden, dass der Begriff „unverzüglich“ in Artikel 31 Abs. 1 GFK **auf Grundlage der Umstände des Einzelfalls auszulegen** ist.²⁰

Die Prüfung, ob ein **triftiger Grund** für die illegale Einreise bzw. den illegalen Aufenthalt vorliegt – die dritte Voraussetzung für die Straflosigkeit nach Artikel 31 Abs. 1 GFK –, erfordert eine Berücksichtigung aller Umstände der Flucht der asylsuchenden Person. Schon in der begründeten Furcht vor Verfolgung der asylsuchenden Person liegt regelmässig ein solcher triftiger Grund.²¹ Eine Einreise „unmittelbar“ aus einem Land, in dem eine solche Furcht vor Verfolgung besteht, oder via Länder, in denen die betroffene Person in Gefahr ist bzw. kein effektiver Schutz für sie gewährleistet ist, ist ebenfalls als triftiger Grund für eine illegale Einreise akzeptiert.²² Weiterhin können andere Umstände des Einzelfalls einen triftigen Grund darstellen.²³ Wie bereits

¹⁵ Siehe auch das Urteil des High Court in Adimi (Fn. 12), in dem u.a. festgehalten wurde: “I am persuaded by the applicants’ [...] submission, drawing as it does on the travaux préparatoires, various Conclusions adopted by UNHCR’s executive committee (ExCom), and the writings of well respected academics and commentators (most notably Professor Guy Goodwin-Gill, Atle Grahl-Madsen, Professor James Hathaway and Dr Paul Weis), that some element of choice is indeed open to refugees as to where they may properly claim asylum. I conclude that any merely short term stopover en route to such intended sanctuary cannot forfeit the protection of the Article, and that the main touchstones by which exclusion from protection should be judged are the length of stay in the intermediate country, the reasons for delaying there (even a substantial delay in an unsafe third country would be reasonable were the time spent trying to acquire the means of travelling on), and whether or not the refugee sought or found there protection de jure or de facto from the persecution they were fleeing.”

¹⁶ Global Consultations Summary Conclusions: Article 31 of the 1951 Convention (Fn. 12), Ziffer 10 (d).

¹⁷ Ibidem, Ziffer 10 (c).

¹⁸ Ibidem, Ziffer 10 (f).

¹⁹ Aus den genannten Gründen ist daher auch ein striktes Zeitlimit für das Stellen eines Asylgesuchs als möglicher Verstoss gegen des refoulement-Verbot abzulehnen, siehe UNHCR, *UNHCR Provisional Comments on the Proposal for a Council Directive on Minimum Standards on Procedures in Member States for Granting and Withdrawing Refugee Status (Council Document 14203/04, Asile 64, of 9 November 2004)*, Februar 2005, Kommentar zu Artikel 7 Abs. 1, abrufbar unter: <http://www.refworld.org/docid/42492b302.html>; EGMR, Jabari gegen Türkei, Beschwerde Nr. 40035/98, 11. Juli 2000, Ziffer 40, abrufbar unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6dac.html>. Siehe auch ExCom-Beschluss Nr. 15 (XXX) von 1979, lit. i.

²⁰ Siehe das Urteil des High Court in Adimi (Fn. 12): „within a short time of his arrival“; sowie Landgericht Münster, Nos. 39 Js 688/86, 20. Dezember 1988: „eine Woche nach Ankunft“. Ein dagegen eingelegtes Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft wurde vom 3. Mai 1989 vom Oberlandesgericht Hamm verworfen.

²¹ Global Consultations Summary Conclusions: Article 31 of the 1951 Convention (Fn. 12), Ziffer 10 (e).

²² Ibidem.

²³ Ibidem. Beispielsweise wurde Artikel 31 Abs. 1 GFK vom Schweizer Bundesgericht für einschlägig befunden, als eine asylsuchende Person die Gelegenheit hatte, am Grenzposten ein Asylgesuch zu

dargelegt, kann ein Flüchtling oder eine asylsuchende Person gezwungen sein, auf gefälschte Dokumente zurückzugreifen, um aus dem Land auszureisen, in dem seine bzw. ihre körperliche Integrität oder Freiheit bedroht ist. In der Praxis dürfte dieser Voraussetzung des Artikel 31 Abs. 1 GFK selten entscheidende Wirkung zukommen.²⁴

Der Anwendungsbereich von Artikel 31 Abs. 1 GFK erstreckt sich auch auf Flüchtlinge und Asylsuchende in Transitsituationen, da sonst der Zweck der Bestimmung unterlaufen werden würde.²⁵ **Personen, die im Rahmen ihrer Flucht in ein anderes Land ohne gültige Papiere die Schweiz passieren, sind daher ebenfalls nicht wegen illegaler Einreise bzw. illegalen Aufenthalts zu bestrafen.**

UNHCR Büro für die Schweiz und Liechtenstein
Mai 2013

stellen, dies aber unterliess, aus Furcht, nicht in die Schweiz einreisen zu dürfen (Urteil 6S.737/1998 vom 17. März 1999, abgedruckt in ASYL 2/1999, S. 21 ff.): „Triftige Gründe für die illegale Einreise hat ein Flüchtling namentlich dann, wenn er ernsthaft befürchten muss, dass er im Falle der ordnungsgemässen Einreichung eines Asylgesuchs an der Schweizer Grenze keine Bewilligung zur Einreise in die Schweiz erhält, weil die in Art. 13c AsylG und Art 4 AsylV 1 genannten Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Dem Ausländer, der in dieser begründeten Sorge illegal in die Schweiz einreist, um sein Asylgesuch im Inland ... einreichen zu können, sind, wenn er als Flüchtling zu betrachten ist, triftige Gründe zuzubilligen.“

²⁴ Siehe etwa die Aussage des Urteils des britischen High Court in Adimi (Fn. 12).

²⁵ Dies wurde auch durch das Urteil des House of Lords in Asfaw (Fn. 12) bestätigt.