



Erläuternder Bericht

über die Übernahme und Umsetzung der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 zur Änderung des Schengener Grenzkodex zwecks Festlegung einer gemeinsamen Regelung für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen

(Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands)

**sowie zu weiteren Änderungen im
Asyl- und Ausländerrecht**

Inhaltsverzeichnis

1 Grundzüge der Vorlage	5
2 Notenaustausch zur Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013	5
2.1 Ausgangslage	5
2.2 Verhandlungen in den zuständigen Arbeitsgruppen und deren Würdigung	6
2.3 Verfahren zur Übernahme der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands	7
2.4 Inhalt der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013	8
2.4.1 Präzisierung der bestehenden Regelungen (nArt. 23 - 25 SGK)	10
2.4.2 Neues Verfahren bei erheblichen Defiziten bei Aussengrenzkontrollen (nArt. 19a, 23, 26 und 26a SGK)	11
2.4.3 Präzisierung der institutionellen Nebenbestimmungen (nArt. 24, 27, 29, 30 und 33a SGK)	13
2.5 Gesetzesänderung aufgrund der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013	15
2.5.1 Notwendigkeit der Anpassung	15
2.5.2 Beantragte Regelung	15
2.5.3 Erläuterung zur Bestimmung im AuG	16
2.6 Auswirkungen	16
2.6.1 Auswirkungen auf den Bund	16
2.6.2 Auswirkungen auf die Kantone	16
2.7 Verfassungsmässigkeit	16
2.7.1 Abschlusskompetenz	16
2.7.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen	17
3 Weitere Anpassungen im AuG	18
3.1 Anpassung der Durchsetzungshaft	18
3.1.1 Notwendigkeit der Änderung	18
3.1.2 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen	18
3.2 Anpassungen in Bezug auf das zentrale Visa-Informationssystem und das nationale Visumsystem ORBIS	18
3.2.1 Notwendigkeit der Anpassung	19
3.2.2 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen	19
3.3 Auswirkungen	20
3.3.1 Auswirkungen auf den Bund	20
3.3.2 Auswirkungen auf die Kantone	20
3.4 Rechtliche Aspekte	20
3.4.1 Verfassungsmässigkeit	20
3.4.2 Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen	20
4 Anpassung im AsylG	21
4.1 Richtlinie 2001/40/EG über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen	21
4.1.1 Notwendigkeit der Anpassung	22
4.1.2 Beantragte Regelung	23
4.1.3 Erläuterung der Bestimmungen	23

4.2 Auswirkungen	24
4.2.1 Auswirkungen auf den Bund	24
4.2.2 Auswirkungen auf die Kantone	25
4.3 Rechtliche Aspekte	25
4.3.1 Verfassungsmässigkeit	25
4.3.2 Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen	25

**Bundesbeschluss über die Genehmigung und Umsetzung des
Notenaustauschs zwischen der Schweiz und der Europäischen Union
betreffend
die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 zur Änderung des
Schengener Grenzkodex zwecks Festlegung einer gemeinsamen Regelung
für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den
Binnengrenzen (Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands) (Entwurf)**

**Notenaustausch vom zwischen der Schweiz und der Europäischen
Union betreffend die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013
zur Änderung des Schengener Grenzkodex zwecks Festlegung einer
gemeinsamen Regelung für die vorübergehende Wiedereinführung von
Kontrollen an den Binnengrenzen (Weiterentwicklung des Schengen-
Besitzstands) (Entwurf)**

**Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG)
Asylgesetz (AsylG)**

1 Grundzüge der Vorlage

Dieser erläuternde Bericht bezieht sich auf zwei Teile: Zum einen geht es um die Genehmigung und Umsetzung des Notenaustausches zwischen der Schweiz und der Europäischen Union betreffend die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013¹, einer Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands (Ziff. 2).

Zum anderen geht es um einige Anpassungen im Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005² über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) sowie im Asylgesetz vom 26. Juni 1998³ (AsylG) vorzunehmen, die überwiegend ebenfalls einen Bezug zum Schengen-Besitzstand aufweisen (Ziff. 3 und 4).

2 Notenaustausch zur Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013

2.1 Ausgangslage

Als Folge des arabischen Frühlings ist der Migrationsdruck aus Nordafrika angestiegen. Gleichzeitig führten verschiedene EU-Staaten aus unterschiedlichen Gründen vorübergehend verstärkte Kontrollen an den Binnengrenzen durch, was zu kontroversen Diskussionen auf EU-Ebene geführt hat. In diesem Kontext machte die Europäische Kommission am 16. September 2011 Vorschläge zu einer verbesserten Steuerung der Schengener Zusammenarbeit (sog. "Schengen Gouvernanz") mit dem Ziel, das Schengener System als Ganzes zu stärken, so dass insbesondere Belastungen, welche auf Schwachstellen an den Aussengrenzen oder auf unbeeinflussbare externe Faktoren zurückzuführen sind, besser bewältigt werden können. Konkret legte sie zwei Verordnungsentwürfe vor: Einen zur Revision des bestehenden Schengener Evaluationsmechanismus⁴ und einen zur Anpassung der Regeln im Schengener Grenzkodex⁵ (im Folgenden: SGK) betreffend die vorübergehende Wiedereinführung von Personenkontrollen an den Schengen-Binnengrenzen.

Am 8. Oktober 2013 bzw. am 22. Oktober 2013 konnten die beiden Verordnungen - Verordnung (EU) Nr. 1053/2013 zum Schengen-Evaluierungsmechanismus bzw. die Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 zur Änderung des SGK - verabschiedet werden. Mit der zweitgenannten Verordnung, die der Schweiz am 16. Oktober 2013 als Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands notifiziert wurde und um deren

¹ Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2013 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 zwecks Festlegung einer gemeinsamen Regelung für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen unter aussergewöhnlichen Umständen, ABI. L 295 vom 6.11.2013, S. 1.

² SR 142.20

³ SR 142.31

⁴ Verordnung (EU) Nr. 1053/2013 des Rates vom 7. Oktober 2013 zur Einführung eines Evaluierungs- und Überwachungsmechanismus für die Überprüfung der Anwendung des Schengen-Besitzstands und zur Aufhebung des Beschlusses des Exekutiv Ausschusses vom 16. September 1998 bezüglich der Errichtung des Ständigen Ausschusses Schengener Durchführungsübereinkommen, ABI. L 295 vom 6.11.2013, S. 27.

⁵ Verordnung (EG) Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex), ABI L 105 vom 13.04.2006, S. 1. Von der Schweiz übernommen mit dem Notenaustausch vom 28. März 2008 (SR 0.362.380.010).

Übernahme und Umsetzung es vorliegend geht⁶, werden die Bestimmungen über die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen überarbeitet und ergänzt.

Der erläuternde Bericht betreffend die Übernahme und Umsetzung der Revision des bestehenden Schengener Evaluationsmechanismus wird den Vernehmlassungsteilnehmern gesondert zur Stellungnahme unterbreitet.

2.2 Verhandlungen in den zuständigen Arbeitsgruppen und deren Würdigung

Gestützt auf Artikel 4 des Schengen-Assoziierungsabkommens (SAA)⁷ sowie auf die Artikel 2 und 3 der sog. Komitologie-Vereinbarung⁸ mit der EU ist die Schweiz im Rahmen ihres gestaltenden Mitspracherechts berechtigt, hinsichtlich sämtlicher Schengen-Angelegenheiten betreffende Fragen in den zuständigen Arbeitsgruppen des Rates der EU und in den Ausschüssen, welche die Europäische Kommission bei der Ausübung ihrer Durchführungsbefugnissen unterstützten (Komitologie-Ausschüsse), mitzuwirken. Sie kann insbesondere Stellung nehmen und Anregungen anbringen. Über ein Stimmrecht verfügt die Schweiz jedoch nicht (vgl. Art. 7 Abs. 1 SAA bzw. Art. 5 Abs. 1 Komitologie-Vereinbarung).

Die Beratungen über die beiden Verordnungstexte wurden von den Mitgliedstaaten der EU in den Jahren 2011 bis 2013 in mehreren Sitzungen insbesondere der zuständigen Arbeitsgruppen des Rates der EU auf Expertenstufe im Ausschuss der Ständigen Vertreter der Mitgliedstaaten (COREPER) und auf Ministeriebene in Brüssel (Rat der Justiz- und Innenminister, JAI-Rat) geführt, welche jeweils im COMIX-Format, also im Beisein der assoziierten Staaten, getagt haben.

Die Vertreterinnen und Vertreter des Bundes und der Kantone konnten Rahmen dieser Sitzungen aktiv ihren Standpunkt zum Verordnungsentwurf geltend machen.

Der im September 2011 vorgestellte Kommissionsvorschlag sah u.a. ein gemeinsames Verfahren zur Wiedereinführung von Personenkontrollen an den Binnengrenzen vor. Im Falle einer Bedrohung seiner öffentlichen Ordnung oder inneren Sicherheit hätte ein Schengen-Staat der Kommission einen Antrag stellen müssen, um für einen bestimmten Zeitraum fremdenpolizeiliche Grenzkontrollen wieder einführen zu können. Die Kommission hätte daraufhin einen konkreten Vorschlag über die Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen vorgelegt. Mit qualifizierter Mehrheit hätte im Rahmen eines Komitologie-Verfahrens anschliessend über die Durchführung dieser Massnahme entschieden werden sollen. In den zuständigen

⁶ Die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1053/2013 zum Schengen-Evaluierungsverfahren ist nicht Gegenstand dieses Berichts; sie wird gesondert in die Vernehmlassung geschickt (vgl. den erläuternden Bericht zur Vernehmlassung zur Einführung eines Evaluierungsmechanismus für die Überprüfung der Anwendung des Schengen-Besitzstands).

⁷ Vgl. Bundesbeschluss vom 17. Dezember 2004 über die Genehmigung und die Umsetzung der bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der EU über die Assoziierung zu Schengen und Dublin (AS 2008 447).

⁸ Vereinbarung vom 22. September 2011 zwischen der Europäischen Union sowie der Republik Island, dem Fürstentum Liechtenstein, dem Königreich Norwegen und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über die Beteiligung dieser Staaten an der Arbeit der Ausschüsse, die die Europäische Kommission bei der Ausübung ihrer Durchführungsbefugnisse in Bezug auf die Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands unterstützen, SR 0.362.11.

Arbeitsgruppen des Rates der EU hatte die Schweiz zusammen mit anderen Schengen-Staaten jedoch die Position vertreten, dass die Entscheidungsbefugnis in jedem Fall bei den betroffenen Schengen-Staaten verbleiben und nicht dem Rat oder der Kommission übertragen werden sollte. Die nun vorliegende Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 erfüllt diese Voraussetzung. Die Schengen-Staaten können - wie bisher - die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen beschliessen, wenn eine erhebliche Gefahr für ihre öffentliche Ordnung oder innere Sicherheit vorliegt. Diese Lösung entspricht somit den Verhandlungszielen der Schweiz.

Die Schengen-Staaten einigten sich anlässlich des JI-Rates vom 7. Juni 2012 auf einen Kompromiss. Basierend auf diesem Entscheid stellte die Präsidentschaft am COREPER vom 17. Dezember 2012 einen neuen Kompromisstext vor, der die Haltung der im Rat vertretenen Schengen-Staaten zum Ausdruck brachte.

Danach wurden Verhandlungen zwischen der Ratspräsidentschaft, dem Europäischen Parlament und der Europäischen Kommission im Rahmen des sog. Trilogs weitergeführt. Ziel war es, einen Konsens zwischen den am Verfahren beteiligten EU-Institutionen möglichst in erster Lesung zu erzielen und die Verordnung auf dieser Grundlage zu verabschieden. Der informelle Trilog fand am 20. Februar 2013 statt. Zudem trafen sich anfangs März 2013 die Rechtsdienste der Europäischen Kommission, des Rates sowie des Europäischen Parlaments zur Besprechung der sog. "Brückenklausel" (Art. 37a). Der formelle Trilog fand schliesslich am 29. Mai 2013 statt. Aus diesen Verhandlungen resultierte am 30. Mai 2013 ein definitiver Kompromisstext. Das Europäische Parlament stimmte diesem am 12. Juni 2013 zu, ohne weitere Änderungen anzubringen. Der Rat verabschiedete anschliessend die Verordnung zur Änderung des SGK an seiner Sitzung vom 8. Oktober 2013 an.

Die Verordnung wurde am 22. Oktober 2013 schliesslich durch die Unterzeichnung des Rechtsaktes durch die Präsidenten des Europäischen Parlaments und des Rates der EU formell verabschiedet. Sie wurde am 6. November 2013 im Amtsblatt der EU (ABl.) publiziert und tritt am zwanzigsten Tag nach ihrer Veröffentlichung in Kraft.

2.3 Verfahren zur Übernahme der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands

Gestützt auf Artikel 2 Absatz 3 des SAA ist die Schweiz grundsätzlich gehalten, alle Rechtsakte, welche die EU seit der Unterzeichnung des SAA am 26. Oktober 2004 als Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands erlassen hat, zu übernehmen und soweit erforderlich in das Schweizer Recht umzusetzen.

Artikel 7 SAA sieht ein spezielles Verfahren für die Übernahme und Umsetzung von Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands vor. Zunächst notifiziert die EU der Schweiz «unverzüglich» die Annahme eines Rechtsaktes, der eine Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands darstellt. Danach verfügt der Bundesrat über eine Frist von 30 Tagen, um dem zuständigen Organ der EU (Rat der EU oder Kommission) mitzuteilen, ob und gegebenenfalls innert welcher Frist die Schweiz die Weiterentwicklung übernimmt. Handelt es sich wie vorliegend um einen Rechtsakt des Rates der EU und des Europäischen Parlaments, läuft die Frist ab der Annahme des Rechtsaktes durch die EU (Art. 7 Abs. 2 Bst. a SAA).

Soweit die zu übernehmende Weiterentwicklung rechtlich verbindlicher Natur ist, bilden die Notifizierung durch die EU und die Antwortnote der Schweiz einen Notenaustausch, der aus Sicht der Schweiz einen völkerrechtlichen Vertrag darstellt. Im Einklang mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben muss dieser Vertrag entweder vom Bundesrat oder vom Parlament und, im Fall eines Referendums, vom Volk genehmigt werden.

Ist wie vorliegend die Bundesversammlung für die Genehmigung des Notenaustauschs zuständig, muss die Schweiz der EU in ihrer Antwortnote mitteilen, dass die betreffende Weiterentwicklung für sie erst "nach Erfüllung ihrer verfassungsrechtlichen Voraussetzungen rechtsverbindlich" wird (Art. 7 Abs. 2 Bst. b SAA). Ab der Notifizierung des Rechtsaktes durch die EU verfügt die Schweiz für die Übernahme und Umsetzung der Weiterentwicklung über eine Frist von höchstens zwei Jahren. Innerhalb dieser Frist muss auch eine allfällige Referendumsabstimmung stattfinden.

Ist das innerstaatliche Verfahren zu Ende und sind alle verfassungsrechtlichen Voraussetzungen im Hinblick auf die Übernahme und Umsetzung erfüllt, so unterrichtet die Schweiz hierüber den Rat und die Kommission unverzüglich in schriftlicher Form. Wird kein Referendum ergriffen, erfolgt diese Mitteilung, die der Ratifizierung des Notenaustausches gleichkommt, unverzüglich nach Ablauf der Referendumsfrist. Die Mitteilung kommt der Ratifizierung des Notenaustausches gleich.

Im vorliegenden Fall wurde die Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 der Schweiz zwar schon am 16. Oktober 2013 notifiziert. Die formelle Verabschiedung des Rechtsaktes erfolgte jedoch erst am 22. Oktober 2013 (mittels Unterzeichnung des Rechtsaktes durch die Präsidenten des Europäischen Parlaments und des Rates der EU). Die maximale Frist für die Übernahme und Umsetzung der Verordnung beginnt somit erst am 22. Oktober 2013 zu laufen und dauert entsprechend bis zum 22. Oktober 2015.

Der Bundesrat beschloss am 20. November 2013, die Verordnung unter Vorbehalt der Erfüllung der verfassungsmässigen Voraussetzungen zu akzeptieren, und notifizierte dem Rat der EU seinen Beschluss.

Eine allfällige Nichtübernahme einer Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands würde im äussersten Fall die Beendigung der Zusammenarbeit von Schengen insgesamt (und damit automatisch auch von Dublin⁹) nach sich ziehen (Art. 7 Abs. 4 SAA)¹⁰.

2.4 Inhalt der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013

Der SGK konsolidierte und ersetzte die ursprünglichen Rechtsgrundlagen, namentlich das Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ)¹¹. Er stellt die aktuelle Rechtsgrundlage zur Frage des Grenzübertritts an den Binnen- und Aussengrenzen des Schengen-Raums dar und enthält Bestimmungen über die

⁹ Artikel 14 Absatz 2 Dublin-Assoziierungsabkommen (SR **0.142.392.68**).

¹⁰ Vgl. Botschaft «Bilaterale II», BBl **2004** 6133, Ziffer 2.6.7.5.

¹¹ Übereinkommen von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen, ABl. L 239 vom 22.9.2000, S. 19.

Einreisevoraussetzungen sowie die bei der Durchführung der Grenzkontrolle zu beachtenden Grundsätze (z.B. obligatorische SIS-Abfrage, Abstempelung der Reisedokumente, getrennte Kontrollspuren an den Grenzübergangsstellen, Kontrollintensität, personelle und finanzielle Ressourcen für die Grenzkontrollen). Darüber hinaus statuiert der SGK die grundsätzlichen Verpflichtungen zum Abbau der Personenkontrollen an den Binnengrenzen und regelt die Voraussetzungen und Verfahren zur vorübergehenden Wiedereinführung dieser Kontrollen in besonderen Fällen.

Die letztgenannten Bestimmungen (aArt. 21 - 31 SGK) werden durch die vorliegende Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 geändert, wobei der bestehende Rechtsrahmen im Ergebnis vor allem präzisiert und teilweise auch ergänzt wird.

Nach den geltenden Vorgaben des SGK können bei Vorliegen einer schwerwiegenden Bedrohung der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit Personenkontrollen an den Binnengrenzen grundsätzlich für höchstens dreissig Tage - jedoch mit Verlängerungsmöglichkeit (aArt. 23 Abs. 2 SGK) - wieder eingeführt werden, sofern die Massnahme in sachlicher und zeitlicher Hinsicht verhältnismässig ist (aArt. 23 Abs. 1 SGK). Der betroffene Schengen-Staat verfügt damit über einen gewissen Spielraum bei der Umsetzung dieser Massnahme. Namentlich ist er berechtigt, die Personenkontrolle lageabhängig, zeitlich und örtlich begrenzt wieder aufzunehmen. Möglich sind dabei Kontrollen an den gesamten Binnengrenzen oder an Teilabschnitten hiervon (z.B. an Binnengrenzen zu einem bestimmten anderen Schengen-Staat).

Daran anknüpfend sind im geltenden SGK detaillierte Verfahrensregeln enthalten, um hauptsächlich eine Konsultation der anderen Staaten sowie der Kommission bei vorhersehbaren Ereignissen (aArt. 24 SGK), bei Dringlichkeit (aArt. 25 SGK) oder im Falle einer Verlängerung (aArt. 26 SGK) sicherzustellen.

Mit der vorliegenden Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands werden diese bisherigen Regelungen betreffend die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen inhaltlich sowie strukturell auf eine neue Grundlage gestellt. Die Anpassung verfolgt dabei vorab zwei Ziele: Zum einen werden die bestehenden Voraussetzungen und Verfahren präzisiert und punktuell ergänzt. Zum anderen eröffnet die Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 den Schengen-Staaten neu die Möglichkeit, die Binnengrenzkontrollen unter bestimmten Bedingungen zusätzlich dann vorübergehend wieder einzuführen, wenn anlässlich einer Schengen-Evaluation eines Landes schwerwiegende Mängel in Bezug auf dessen Kontrolle der Schengen-Aussengrenzen festgestellt werden.

Gesamthaft betrachtet belassen die Neuerungen die Entscheidungskompetenz zur (vorübergehenden) Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen zur Gewährleistung der inneren Sicherheit und öffentlichen Ordnung weiterhin bei den Schengen-Staaten. Gleichzeitig wird durch die entsprechenden Konsultationsmechanismen sichergestellt, dass dabei dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz Genüge getan wird, auf das Mittel der Binnengrenzkontrollen nur zurückgegriffen wird, wenn sich dies effektiv als notwendig erweist.

Die wichtigsten Neuerungen können wie folgt zusammengefasst werden:

2.4.1 **Präzisierung der bestehenden Regelungen (nArt. 23 - 25 SGK)**

Mit der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 werden die bisherigen Voraussetzungen und Verfahren betreffend die (vorübergehende) Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen präzisiert und punktuell durch neue Vorgaben ergänzt:

Allgemeiner Rahmen für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen (nArt. 23 SGK)

Wie bis anhin hat ein Schengen-Staat bei der Wiedereinführung von Personenkontrollen insbesondere das Kriterium der Verhältnismässigkeit zu beachten. Die Massnahme darf "in Umfang und Dauer nicht über das Mass hinausgehen, das unbedingt erforderlich ist", um gegen die vorliegende ernsthafte Bedrohung der öffentlichen Ordnung und inneren Sicherheit vorzugehen (Abs. 1). Neu wird in Absatz 2 präzisiert, dass die Kontrollen an den Binnengrenzen "nur als letztes Mittel" eingeführt werden dürfen. Dabei sind die in den neuen Artikel 23a und 26a SGK aufgelisteten Kriterien zu beachten.

Bis anhin konnten bei Vorliegen schwerwiegender Bedrohungen der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit Personenkontrollen an den Binnengrenzen grundsätzlich für höchstens dreissig Tage wieder eingeführt werden. Die Durchführung der vorübergehenden Grenzkontrollen aufgrund *vorhersehbarer Ereignisse* konnte allerdings jeweils für maximal weitere dreissig Tage verlängert werden. Neu können die Binnengrenzkontrollen maximal bis sechs Monate wieder eingeführt werden. Liegen aussergewöhnliche Umstände vor, kann dieser Gesamtzeitraum auf zwei Jahren verlängert werden (Abs. 4).

Kriterien für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen (nArt. 23a SGK)

Der neue Artikel 23a SGK sieht vor, dass der betroffene Schengen-Staat bei der Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen zu bewerten hat, ob diese Massnahme geeignet und verhältnismässig ist (Abs. 1). Zudem hat er auch den Auswirkungen einer solchen Massnahme auf den freien Personenverkehr Rechnung zu tragen (Abs. 2).

Geplante Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen bei vorhersehbaren Ereignissen (nArt. 24 SGK)

Beabsichtigt ein Schengen-Staat (oder mehrere Schengen-Staaten) die Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen bei vorhersehbaren Ereignissen, hat er die anderen Staaten und die Kommission neu grundsätzlich spätestens vier Wochen vor der geplanten Wiedereinführung mit Angaben von Gründen, Umfang und Zeitpunkt sowie der Dauer dieser Massnahme in Kenntnis zu setzen (Abs. 1). Bis anhin war kein konkreter Zeitpunkt zur Information vorgesehen.

Der betreffende Schengen-Staat kann, soweit es erforderlich ist, gewisse Teile dieser Informationen als "Verschlussache" einstufen. Diese Einstufung kann jedoch eine allfällige Weiterleitung nach Massgabe der einschlägigen Informationsschutzvorschriften der Informationen an das Europäische Parlament nicht verhindern.

Wenn es sich als notwendig erweist, kann die Kommission bei dem betreffenden Schengen-Staat zusätzliche Informationen anfordern.

Die Übermittlung dieser Daten hat nicht nur an die Kommission und die anderen Schengen-Staaten sondern neu gleichzeitig auch an das Europäische Parlament und an den Rat zu erfolgen (Abs. 2).

Im Anschluss an diese Mitteilung kann die Kommission wie bis anhin eine Stellungnahme abgeben. Dies insbesondere, wenn sie Bedenken hinsichtlich der Notwendigkeit oder der Verhältnismässigkeit der geplanten Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen hat. Präzisiert wird zudem, dass neben der Kommission auch jeder andere Schengen-Staat eine Stellungnahme im Hinblick auf die Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen abgeben kann (Abs 4). Nach wie vor dient diese Konsultation dazu, eine Zusammenarbeit zwischen den Schengen-Staaten zu organisieren und sicherzustellen, dass diese Massnahme tatsächlich verhältnismässig ist (Abs. 5).

Neu finden diese Konsultationen mindestens 10 Tage (bis anhin 15 Tage) vor dem geplanten Zeitpunkt der Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen statt (Abs. 6).

Unverzügliche Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen (nArt. 25 SGK)

Erfordert die öffentliche Ordnung oder die innere Sicherheit eines Schengen-Staates ein sofortiges Handeln, so kann der betreffende Staat unverzüglich die Personenkontrollen an seinen Binnengrenzen neu für höchstens zehn Tage wiedereinführen (Abs. 1). Nach bisherigem Recht war die Zeitdauer unbeschränkt.

Wie bis anhin hat der Staat, der die Kontrollen an den Binnengrenzen wieder einführt, die Kommission und die anderen Schengen-Staaten so schnell wie möglich davon in Kenntnis zu setzen (Abs. 2).

Die Massnahmen können neu jeweils nur um 20 Tage verlängert werden, dürfen insgesamt maximal zwei Monate (bei aussergewöhnlichen Umständen bis zwei Jahre, nArt. 23 Abs. 4 SGK) dauern und müssen durch den betreffenden Staat auf ihre Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit hin bewertet werden (Abs. 3). Bei jedem Verlängerungsbeschluss muss wieder ein Konsultationsverfahren durchgeführt werden (vgl. nArt. 24 Abs. 4 SGK).

Die Kommission hat das Europäische Parlament über die getroffene Massnahme des Schengen-Staates unverzüglich zu informieren (Abs. 5).

2.4.2 Neues Verfahren bei erheblichen Defiziten bei Aussengrenzkontrollen (nArt. 19a, 23, 26 und 26a SGK)

Empfehlung der Europäischen Kommission (nArt. 19a SGK)

Werden im Rahmen der Evaluation eines Schengen-Staates schwere Mängel in der Aussengrenzkontrolle dieses Schengen-Staates festgestellt, welche die öffentliche Ordnung und die innere Sicherheit des Schengen-Raums gefährden, hat die Kommission die Möglichkeit, diesem Staat gewisse Massnahmen zu empfehlen. Diese Massnahmen können beispielsweise den Einsatz von Frontex-

Grenzschutzteams oder eine verstärkte Zusammenarbeit mit Frontex¹² im Bereich der strategischen Planung umfassen. Sie können aber einem Staat nicht aufgezwungen werden (nArt. 19a Abs. 1 SGK).

Die Europäische Kommission hat neben dem für Grenzfragen zuständigen Komitologie-Ausschuss (nArt. 33a SGK) neu auch das Europäische Parlament und den Rat der EU über die Fortschritte der Massnahme regelmässig zu unterrichten (nArt. 19a Abs. 2 SGK).

Stellt die Kommission fest, dass sich die Situation an der Schengen-Aussengrenze des besagten Schengen-Staates innerhalb von drei Monaten nicht verbessert, kann sie, sofern alle Voraussetzungen hierfür erfüllt sind, die Anwendung des Verfahrens nach dem neuen Artikel 26 SGK auslösen und dem Rat der EU vorschlagen, dem betroffenen Schengen-Staaten die vorübergehende Einführung der Binnengrenzkontrollen zu empfehlen.

Bevor die Kommission einen Vorschlag in diesem Sinne abgibt, kann sie weitere Informationen von den Mitgliedstaaten und Einrichtungen der EU wie Frontex oder Europol anfordern (nArt. 26a Abs. 2 Bst. a SGK). Sie kann zudem mit der Unterstützung von Sachverständigen Kontrollbesuche durchführen, um Informationen zu erhalten, welche für den Vorschlag an den Rat der EU von Bedeutung sind.

Empfehlungen des Rates der EU (nArt. 26 Abs. 1 und 2 sowie nArt. 26a SGK)

Sollten die von der Europäischen Kommission empfohlenen Massnahmen (nArt. 19a SGK) nicht ausreichen und die Mängel in der Aussengrenzkontrolle eines Schengen-Staates die innere Sicherheit und die öffentliche Ordnung im Schengen-Raum weiterhin gefährden, kann der Rat der EU auf Vorschlag der Kommission einem oder mehreren Schengen-Staaten empfehlen, für einen Zeitraum von höchstens sechs Monaten Kontrollen an seinen Binnengrenzen wieder einführen (nArt. 26 Abs. 1 und 2 SGK). Falls erforderlich können auf Empfehlung des Rates der EU - bzw. im Dringlichkeitsfall auf direkte Empfehlung der Europäischen Kommission (nArt. 26 Abs. 4 SGK) - diese Grenzkontrollen drei Mal um höchstens sechs Monate verlängert werden (nArt. 26 Abs. 1 SGK).

Bevor der Rat der EU als letztes Mittel den Schengen-Staaten empfiehlt, vorübergehend Personenkontrollen an ihren Binnengrenzen wieder einzuführen, bewertet er inwieweit eine derartige Massnahme eine angemessene Reaktion auf die Bedrohung darstellt und ob sie verhältnismässig ist. Dabei trägt er insbesondere den voraussichtlichen Auswirkungen einer solchen Massnahme auf den freien Personenverkehr Rechnung (nArt. 26a Abs. 1 SGK).

Die einzelnen Schengen-Staaten können bei der Kommission beantragen, dem Rat der EU einen Vorschlag zu einer solchen Empfehlung der Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen zu unterbreiten (nArt. 26 Abs. 2 SGK).

Folgt ein Schengen-Staat dieser Empfehlung und führt er Binnengrenzkontrollen ein, so hat er die anderen Schengen-Staaten und die Kommission davon in Kenntnis zu setzen (nArt. 26 Abs. 1 SGK).

¹² Verordnung (EG) Nr. 2007/2004 des Rates vom 26. Oktober 2004 zur Errichtung einer Europäischen Agentur für die operative Zusammenarbeit an den Aussengrenzen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, ABl. L 349 vom 25.11.2004, S. 1.

Setzt ein Schengen-Staat die Empfehlung des Rates der EU nicht um, so hat er dies der Kommission unter Angabe von Gründen mitzuteilen. Die Kommission unterrichtet in der Folge das Europäische Parlament und den Rat der EU mit einem entsprechenden Bericht darüber (nArt. 26 Abs. 3 SGK).

Das Ziel dieses neuen Verfahrens besteht darin, einerseits neue Massnahmen für den Fall schwerwiegender Mängel an einem Abschnitt der Schengener Aussengrenze zur Verfügung zu haben und andererseits sicherzustellen, dass die Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen dem Verhältnismässigkeitsprinzip entspricht. Dies bedeutet, dass die Massnahme nur als letztes Mittel innerhalb eines befristeten Zeitraums und eines begrenzten geographischen Gebiets und auf der Grundlage objektiver Kriterien eingesetzt werden kann und auf EU-Ebene auf ihre Notwendigkeit hin bewertet werden muss.

Unabhängig von diesem neuen Verfahren steht es den Schengen-Staaten weiterhin frei, bei einer ernsthaften Bedrohung der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit ihres Landes, unter Beachtung der in den neuen Artikeln 23, 24 und 25 SGK festgehaltenen Regeln, Kontrollen an ihren Binnengrenzen wieder einzuführen (nArt. 26 Abs. 5 SGK).

2.4.3 Präzisierung der institutionellen Nebenbestimmungen (nArt. 24, 27, 29, 30 und 33a SGK)

Informationspflichten (nArt. 24 und 27 SGK)

Gemäss Artikel 24 Absatz 2 hat derjenige Schengen-Staat, welcher die Binnengrenzkontrollen vorübergehend wieder einführt, neben der Europäischen Kommission und den übrigen Schengen-Staaten neu auch den Rat und das Europäische Parlament zu informieren.

Zudem hat neu in erster Linie die Europäische Kommission und der betroffene Staat bzw. die betroffenen Staaten den Rat der EU und das Europäische Parlament über allfällige Situationen, die die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen rechtfertigen könnten, möglichst frühzeitig zu informieren (nArt. 24 und 27 SGK).

Bericht über die Einführung von Binnengrenzkontrollen (nArt. 29 SGK)

Der betreffende Schengen-Staat hat dem Europäischen Parlament, dem Rat der EU sowie der Europäischen Kommission den Bericht über die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen neu spätestens vier Wochen nach der Aufhebung dieser Massnahme vorzulegen.

Zu dieser Ex-Post-Bewertung kann die Kommission neu eine Stellungnahme abgeben. Zudem hat die Kommission zu Händen des Europäischen Parlaments und des Rates einmal im Jahr einen Bericht vorzulegen, der eine Liste aller Beschlüsse zur Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen im laufenden Jahr enthält.

Information der Öffentlichkeit (nArt. 30 SGK)

Neu wird präzisiert, dass die Kommission und der betreffende Schengen-Staat die Information der Öffentlichkeit über die getroffene Massnahme gemeinsam abzustimmen haben.

Ausschussverfahren (nArt. 33a SGK)

Die Kommission wird wie bis anhin von einem Ausschuss unterstützt. Der neue Artikel 33a SGK regelt das neue Ausschussverfahren und verweist dabei auf die Verordnung (EU) Nr. 182/2011¹³.

Brückenklausel (nArt. 37a SGK)

Auf Druck des Europäischen Parlaments wurde eine Brückenklausel in die Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 aufgenommen. Diese stellt eine Verbindung zwischen dem Schengener Grenzkodex und der Verordnung zum neuen Schengener Evaluierungsmechanismus her. In dieser Klausel wird der Evaluierungsmechanismus deskriptiv nochmals abgebildet. Zudem sollen im Falle einer Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen auch klassifizierte Informationen an das Europäische Parlament geliefert werden müssen. Die Bestimmung ist grundsätzlich ohne praktische Bedeutung für die Schweiz, sondern dient primär interinstitutionellen Zwecken innerhalb der EU. So liegt der Sinn der Bestimmung darin, eine Mitsprachemöglichkeit des Europäischen Parlaments bei einer Änderung des Evaluierungsmechanismus sicherzustellen, handelt es sich bei der Verordnung zum neuen Schengener Evaluierungsmechanismus - im Gegensatz zum SGK - doch um einen Rechtsakt des Rates, der ohne Zustimmung des Parlaments verabschiedet werden könnte (vgl. Art. 70 AEUV¹⁴).

2.5 Gesetzesänderung aufgrund der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013

2.5.1 Notwendigkeit der Anpassung

Die vorliegende Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 enthält zwar hinreichend konkrete Bestimmungen für eine unmittelbare Anwendung im Einzelfall. Bei einer Bestimmung im AuG muss jedoch der Verweis auf die relevanten Bestimmungen des SGK betreffend die Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen angepasst werden.

2.5.2 Beantragte Regelung

Konkret muss in Artikel 7 Absatz 3 AuG der Verweis auf Artikel 23 SGK durch einen Verweis auf die neuen Bestimmungen des SGK betreffend die Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen ersetzt werden.

¹³ Verordnung (EU) Nr. 182/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Februar 2011 zur Festlegung der allgemeinen Regeln und Grundsätze, nach denen die Mitgliedstaaten die Wahrnehmung der Durchführungsbefugnisse durch die Kommission kontrollieren, ABl. L 55 vom 28.2.2011, S. 13.

¹⁴ Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), ABl. C 115 vom 9.5.2008, S. 47.

2.5.3 Erläuterung zur Bestimmung im AuG

Art. 7

Abs. 3

Wird an der Binnengrenze im Falle einer Wiedereinführung der Grenzkontrolle gemäss Artikel 23 SGK eine Einreise verweigert, sollen die die Kontrolle durchführenden Behörden die Einreiseverweigerung mit der im SGK vorgesehenen Formularverfügung eröffnen. Der Entscheid ist sofort vollstreckbar und eine allfällige Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

Da Artikel 23 SGK mit der zu übernehmenden EU-Verordnung angepasst wurde und zudem neue Artikel in den SGK aufgenommen wurden, welche die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen regeln, ist zu präzisieren, dass die neuen Bestimmungen (und nicht mehr einzig Artikel 23 SGK) als Rechtsgrundlage für die Einführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen heranzuziehen ist. Daher wird neu im AuG (Art. 7 Abs. 3) auf die Artikel 24, 25 und 26 SGK verwiesen.

Zudem müssen die Fussnoten der Artikel 64c Absatz 1 Buchstabe b und Artikel 65 Absatz 2 AuG geändert werden. Sie verweisen neu auf die Fussnote bei Artikel 7 Absatz 3 AuG, welcher den vollständigen Titel und die Fundstelle des SGK im Amtsblatt der EU wiedergibt.

2.6 Auswirkungen

2.6.1 Auswirkungen auf den Bund

Die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 hat keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf den Bund.

2.6.2 Auswirkungen auf die Kantone

Die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 hat keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf die Kantone.

2.7 Verfassungsmässigkeit

2.7.1 Abschlusskompetenz

Soweit der zur Übernahme anstehende Rechtsakt rechtlich verbindlicher Natur ist, bilden die Notifizierung durch die EU und die Antwortnote der Schweiz einen Notenaustausch, der aus schweizerischer Sicht als völkerrechtlicher Vertrag zu qualifizieren ist. Die vorliegend zu übernehmende Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 ist rechtsverbindlich; zudem ändert sie einen Schengen-relevanten Rechtsakt, welchen die Schweiz bereits mittels Notenaustausche übernommen hat.

Die Bundesversammlung ist zuständig für die Genehmigung völkerrechtlicher Verträge, soweit für deren Abschluss auf Grund von Gesetz oder völkerrechtlichem

Vertrag nicht der Bundesrat zuständig ist (Art. 166 Abs. 2 Bundesverfassung [BV]¹⁵, Art. 24 Abs. 2 Parlamentsgesetz [ParlG]¹⁶ und Art. 7a Abs. 1 Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz [RVOG]¹⁷).

Grundsätzlich hat der Bundesrat gemäss Artikel 100 Absatz 2 Buchstabe a AuG die Kompetenz, internationale Abkommen über die Visumpflicht und die Durchführung der Grenzkontrollen abzuschliessen. Die zu übernehmende Verordnung ändert die Regelung des SGK betreffend die Bedingungen und Verfahren für die Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen. Der vorliegende Notenaustausch fällt mithin in den Anwendungsbereich von Artikel 100 Absatz 2 Buchstabe a AuG. Jedoch muss im vorliegenden Fall aufgrund der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 der Verweis in Artikel 7 Absatz 3 AuG angepasst werden. So ist zu präzisieren, dass die neuen Bestimmungen (und nicht mehr einzig Artikel 23 SGK) als Rechtsgrundlage für die Einführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen heranzuziehen ist. Dies kann der Bundesrat nicht selbständig vornehmen. Um keine gegensätzlichen Entscheidungen betreffend die Übernahme des vorliegenden völkerrechtlichen Vertrages einerseits und betreffend dessen Umsetzung andererseits zu erhalten (z.B. Genehmigung des Notenaustausches durch den Bundesrat, aber Ablehnung der notwendigen Umsetzungsbestimmung durch das Parlament), ist es sinnvoll, dass der Bundesrat auf die Ausübung seiner Abschlusskompetenz im vorliegenden Fall verzichtet und dem Parlament den Notenaustausch betreffend die Übernahme der Verordnung (EU) Nr. 1051/2013 und die für dessen Umsetzung erforderlichen Änderung des AuG gemeinsam in einem Bundesbeschluss zur Genehmigung unterbreitet. Dieser Bundesbeschluss unterliegt dem fakultativen Referendum (Art. 141 Abs. 1 Bst. d Ziff. 3 BV).

Die Schweiz hat wie bereits ausgeführt (vgl. Ziffer 2.3 vorstehend) bis zum 22. Oktober 2015 Zeit, das innerstaatliche Verfahren zur Übernahme und Umsetzung der Verordnung abzuschliessen und die EU diesbezüglich über die Erfüllung aller verfassungsrechtlichen Voraussetzungen zu informieren.

2.7.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen

Die Übernahme dieser Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands ist mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar.

Die vorgesehene Änderung des SGK steht insbesondere im Einklang mit der EMRK und dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951¹⁸.

¹⁵ SR 101

¹⁶ SR 171.10

¹⁷ SR 172.010

¹⁸ SR 0.142.30

3 Weitere Anpassungen im AuG

Der vorliegende Entwurf wird dazu genutzt, um kleinere Anpassungen an den Rechtsgrundlagen in Bezug auf das nationale Visa-Informationssystem (ORBIS) und das zentrale Schengener Visa-Informationssystem (C-VIS) vorzunehmen und den Zugriff durch die Gemeindebehörden zu präzisieren. Das zentrale Schengener Visa-Informationssystem, das seit dem 11. Oktober 2011 in Betrieb ist, soll Kontrollen an den Schengen-Aussengrenzen und die Identifikation der Visuminhaberinnen- und -inhaber ermöglichen. Das C-VIS soll ebenfalls die Umsetzung der Dublin-Verordnung erleichtern. So wird ein Dublin-Staat in bestimmten Fällen als der für die Behandlung eines Asylgesuchs zuständige Staat erachtet, wenn der Gesuchsteller von diesem Staat ein Visum erhalten hat.

Der vorliegende Entwurf bietet zudem die Gelegenheit, die Formulierung von Artikel 80 AuG in Zusammenhang mit der Durchsetzungshaft anzupassen. Diese kleine Anpassung hat keinen Bezug zum Schengen/Dublin-Besitzstand.

3.1 Anpassung der Durchsetzungshaft

3.1.1 Notwendigkeit der Änderung

Bereits nach geltendem Recht ist die Anordnung der Durchsetzungshaft gegenüber Kindern und Jugendlichen, die das 15. Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, ausgeschlossen. Der Klarheit halber soll dies in Artikel 80 Absatz 4 AuG nun ausdrücklich so verankert werden.

3.1.2 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

Art. 80

Abs. 4

Artikel 80 Absatz 4 AuG sieht nun neu ausdrücklich vor, dass nicht nur die Anordnung einer Vorbereitungs- und Ausschaffungshaft sondern auch die Anordnung der Durchsetzungshaft gegenüber Kindern und Jugendlichen, die das 15. Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, ausgeschlossen ist.

3.2 Anpassungen in Bezug auf das zentrale Visa-Informationssystem und das nationale Visumsystem ORBIS

Das zentrale Schengener Visa-Informationssystem ist seit dem 11. Oktober 2011 in Betrieb. Es dient namentlich dazu, das Visumverfahren zu vereinfachen, mehrfache Visumgesuche zu verhindern und die Betrugsbekämpfung zu erleichtern. Um eine zuverlässige Identifikation der Visumgesuchstellerinnen und -gesuchsteller zu ermöglichen, sind im System die biometrischen Daten (Foto und Abdrücke der zehn Finger) erfasst.

Im Januar 2014 wird ein neues nationales System namens ORBIS eingeführt. Das neue System wird eine verbesserte Interoperabilität zwischen dem schweizerischen Visumsystem und dem C-VIS sicherstellen.

3.2.1 Notwendigkeit der Anpassung

Da die Systeme besonders schützenswerte Daten enthalten, müssen deren Bearbeitung und der Online-Zugriff darauf in einem Gesetz im formellen Sinn vorgesehen werden (siehe Art. 17 Abs. 2 und 19 Abs. 1 und 3 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992¹⁹ über den Datenschutz). Die Rechtsgrundlagen für diese Systeme bestehen bereits mit den Artikeln 109a und 109b AuG²⁰. Es sind jedoch kleinere Anpassungen vorzunehmen, um Gemeindebehörden den Zugriff zu ermöglichen. Denn in manchen Fällen haben die Gemeindebehörden gestützt auf kantonales Recht Kompetenzen im Bereich der Visumerteilung. Konkret geht es dabei um die Städte Bern, Biel und Thun, welchen der Kanton Bern die Erfüllung sämtliche Aufgaben bei der Visumerteilung übertragen hat²¹.

3.2.2 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

Art. 109a Abs. 2 Bst. a

Die Formulierung von Artikel 109a Absatz 2 Buchstabe a AuG, in dem die Zugangsberechtigungen der Behörden zum C-VIS geregelt sind, muss leicht angepasst werden.

Die Gemeindebehörden, denen Aufgaben im Zusammenhang mit der Visumerteilung übertragen wurden, müssen die Daten der Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller im C-VIS abfragen können.

Art. 109b Abs. 3

Die Anpassung dieser Bestimmung erfolgt aus den gleichen Gründen wie die Anpassung von Artikel 109a AuG. Es muss präzisiert werden, dass die Gemeindebehörden die Visumdaten im neuen nationalen Visumsystem erfassen können, wenn ihnen ein Kanton diese Aufgabe übertragen hat. Artikel 109b AuG ist mit Bundesbeschluss vom 11. Dezember 2009²² in das Gesetz eingefügt worden, zurzeit aber noch nicht in Kraft. Die Inkraftsetzung ist für Januar 2014 vorgesehen, damit auf diesen Zeitpunkt das neue nationale Visumsystem ORBIS in Betrieb genommen werden kann.

¹⁹ SR 235.1

²⁰ AS 2010 2063

²¹ Art. 2 Abs. 1 der Einführungsverordnung zum Ausländer- und zum Asylgesetz (EV AuG und AsylG), SRB 122 201.

²² AS 2010 2063

3.3 Auswirkungen

3.3.1 Auswirkungen auf den Bund

Die Gesetzesanpassungen im AuG haben keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf den Bund.

3.3.2 Auswirkungen auf die Kantone

Die Gesetzesanpassungen im AuG haben keine finanziellen oder personellen Auswirkungen auf die Kantone.

3.4 Rechtliche Aspekte

3.4.1 Verfassungsmässigkeit

Die Gesetzesanpassungen erfolgen gestützt auf Artikel 121 Absatz 1 BV. Sie erfolgen in einem vom vorliegenden Bundesbeschluss getrennten Erlass, denn sie stehen nicht im Zusammenhang mit der Umsetzung des vorliegenden Notenaustausches. Sie unterstehen dem fakultativen Referendum gemäss Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe a BV.

3.4.2 Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen

Die Gesetzesanpassungen sind mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar.

Die Richtlinie 2001/40/EG²³ ist Teil des Schengen-Besitzstands. Sie sieht vor, dass ein Schengen-Staat die von einem anderen Staat verfügte Wegweisung einer Person in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat vollziehen kann. Nach Artikel 3 Absatz 3 erfolgt die Anwendung dieser Richtlinie unbeschadet der Bestimmungen der Dublin-Verordnung oder der Rückübernahmeabkommen. Bislang hat die Schweiz der Anwendung der Dublin-Verordnung – also der Wegweisung in einen Dublin-Staat, falls dies möglich ist – stets Vorrang vor der Anwendung der Richtlinie 2001/40/EG gegeben. Einige EU-Staaten, darunter Deutschland, haben diese Bestimmung aber auch schon bei Asyl- und Wegweisungsentscheiden angewendet. Artikel 3 Absatz 3 der Richtlinie ermöglicht es also, die Dublin-Regelung vorzubehalten, ohne dass die Anwendung der Dublin-Verordnung in allen Fällen Vorrang vor der Anwendung der Richtlinie 2001/40/EG haben muss. So ist es möglich, sich auf einen Wegweisungsentscheid eines anderen Schengen/Dublin-Staates zu stützen, um den Vollzug der Wegweisung einer asylsuchenden Person in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat anzuordnen.

Die Anwendung der Richtlinie 2001/40/EG im Asylbereich könnte eine gewisse abschreckende Wirkung aufzeigen und vermeiden, dass neue Asylgesuche in der Schweiz gestellt werden, obwohl bereits ein anderer Dublin-Staat zuständig ist, über das Gesuch entschieden hat und den Vollzug der Wegweisung angeordnet, aber seit langem nicht durchgeführt hat. Zu diesem Zweck muss im AsylG eine entsprechende Rechtsgrundlage geschaffen werden.

4.1**Richtlinie 2001/40/EG über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen**

Die Richtlinie 2001/40/EG sieht vor, dass ein Schengen-Staat die von einem anderen Schengen-Staat verfügte rechtskräftige Wegweisung einer Person in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat vollziehen kann. Dabei ist zu erwähnen, dass die Bestimmungen dieses europäischen Rechtsakts nicht zwingend sind, sondern den Staaten die Möglichkeit bieten, Wegweisungsverfügungen anderer Schengen-Staaten zu vollziehen, wenn sie dies wünschen.

Die Schweiz hat diese Richtlinie bei der Übernahme der Schengen- und Dublin-Assoziierungsabkommen mit Artikel 83a der Verordnung über Zulassung und Aufenthalt (VZAE)²⁴ umgesetzt. Mit diesem Artikel wurden die Personen erfasst, die die Voraussetzungen für die Einreise in den Schengen-Raum nach Artikel 5 Absatz 1 des SGK nicht erfüllen.

Diese Richtlinie soll künftig auch im Asylbereich zur Anwendung kommen, um Asylsuchende, deren Asylverfahren in einem Dublin-Staat abgeschlossen ist und deren Wegweisung verfügt und rechtskräftig geworden ist, in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat rückzuführen.

²³ Richtlinie 2001/40/EG des Rates vom 28. Mai 2001 über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen, ABl. L 149 vom 2.6.2001, S. 34.

²⁴ SR 142.201

Wird festgestellt, dass eine asylsuchende Person bereits zuvor ein Asylgesuch in einem Dublin-Staat eingereicht hat und dieses Gesuch rechtskräftig abgelehnt worden ist, hat das BFM heute zwei Möglichkeiten:

- Es verfügt einen Nichteintretensentscheid gestützt auf Artikel 34 Absatz 2 Buchstabe d des Asylgesetzes; denn gemäss Artikel 16 Absatz 1 Buchstabe e der Dublin II-Verordnung (Art. 18 Abs. 1 Bst. d der Dublin III-Verordnung) muss der Staat, der das Gesuch abgelehnt hat, die betroffene Person, die sich ohne Bewilligung im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates aufhält, wieder aufnehmen;
- Es tritt auf das Asylgesuch ein und wird damit zum zuständigen Dublin-Staat im Sinne von Artikel 3 der Dublin II-Verordnung (Art. 17 der Dublin III-Verordnung). Dieser Artikel ermöglicht den Dublin-Staaten, ein Asylgesuch auch dann zu prüfen, wenn sie aufgrund der vorgegebenen Kriterien nicht für die Prüfung zuständig sind.

Gestützt auf die Richtlinie 2001/40/EG kann aufgrund eines rechtskräftigen Wegweisungsentscheides eines Schengen/Dublin-Staates direkt eine Wegweisung in den Herkunftsstaat verfügt werden. Dies erlaubt unter bestimmten Voraussetzungen, die Wegweisung eines Asylsuchenden in seinen Herkunftsstaat zu vollziehen, anstatt den Weg eines Dublin-Verfahrens einzuschlagen.

Nach Artikel 6 Absatz 3 der Richtlinie 2001/40/EG prüft der die Wegweisung vollziehende Staat zuvor die Lage der betroffenen Person, um sich zu vergewissern, dass weder die einschlägigen internationalen Übereinkünfte noch die massgeblichen innerstaatlichen Rechtsvorschriften dem Vollzug der Wegweisungsverfügung entgegenstehen.

4.1.1 Notwendigkeit der Anpassung

Der geltende Artikel 34 Absatz 2 Buchstabe d AsylG berechtigt das BFM nicht, sich auf die Wegweisungsverfügung eines Dublin-Staates zu stützen, um den Vollzug der Wegweisung einer asylsuchenden Person in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat anzuordnen. Zudem wird bei einem Nichteintretensentscheid gestützt auf Artikel 34 Absatz 2 Buchstabe d AsylG nicht über die Wegweisung in den Heimat- oder Herkunftsstaat befunden. Es wird nicht geprüft, ob ein Wegweisungsvollzug zulässig, zumutbar und durchführbar ist. Der Entscheid beschränkt sich darauf, die Überstellung der asylsuchenden Person in den zuständigen Dublin-Staat zu verfügen.

Um Wegweisungsentscheide eines anderen Dublin-Staates anerkennen zu können, muss im AsylG eine rechtliche Grundlage geschaffen werden. In der Praxis obliegt es der Schweiz zu prüfen, ob das Non-Refoulement-Gebot eingehalten wird und ob der Wegweisungsvollzug zulässig, zumutbar und durchführbar ist (Art. 6 Abs. 3 Richtlinie 2001/40/EG). Das BFM kann somit eine Wegweisung in den Heimat- oder Herkunftsstaat verfügen. Die Rechtsmittel sind gewährleistet.

Die Eidgenössischen Räte beschlossen am 14. Dezember 2012, Artikel 34 AsylG²⁵ aufzuheben. Diese Revision tritt voraussichtlich am 1. Januar 2014 in Kraft. Die Nichteintretensgründe sind neu in Artikel 31a Absatz 1 AsylG festgelegt. Deshalb

²⁵ AS 2012 8943

ist es sinnvoll, bereits heute eine Regelung vorzusehen, die mit den demnächst in Kraft tretenden Bestimmungen vereinbar ist. Es wird somit vorgeschlagen, einen neuen Artikel 31b einzuführen und Artikel 31a mit einem neuen Buchstaben f zu erweitern. Der Buchstabe f gibt einen weiteren Nichteintretensgrund nach Artikel 31b Absatz 1 AsylG an.

Die allgemeinen Regeln für Nichteintretensentscheide, welche die Eidgenössischen Räte kürzlich verabschiedet haben und wonach den Asylsuchenden rechtliches Gehör gemäss Artikel 36 Absatz 1 AsylG²⁶ zu gewähren ist, gelten auch für diesen neuen Nichteintretensgrund. Ausserdem sind die Verfahrensfristen bei Nichteintretensentscheiden ebenfalls auf diesen neuen Grund anwendbar (Art. 109 Abs. 1 AsylG). Die Bestimmungen des geänderten Asylgesetzes vom 14. Dezember 2012 dürfen in dieser Hinsicht keinesfalls angepasst werden.

4.1.2 Beantragte Regelung

Die Anwendung des Verfahrens gemäss Richtlinie 2001/40/EG im Asylbereich muss für die Schweizer Behörden einen echten praktischen Nutzen haben. Deshalb wird die Durchführung eines Anerkennungsverfahrens betreffend eine Wegweisungsentscheidung eines anderen Dublin-Staates gegenüber der Durchführung eines Dublin-Verfahrens dann bevorzugt, wenn der zuständige Dublin-Staat bei Personen mit einer Wegweisungsverfügung die Wegweisung in den Heimat- oder Herkunftsstaat nicht vollzieht und wenn die Schweiz die Wegweisung voraussichtlich rasch vollziehen kann.

4.1.3 Erläuterung der Bestimmungen

Art. 31a Abs. 1 Bst. f

Der Buchstabe f sieht einen neuen Nichteintretensgrund vor, der eine Wegweisung in den Heimat- oder Herkunftsstaat ermöglicht, wenn die betroffene Person nach Artikel 31b Absatz 1 AsylG weggewiesen werden kann.

Art. 31b

Abs. 1

Die schweizerischen Behörden können nach den Voraussetzungen der Richtlinie 2001/40/EG eine Person, für die bereits ein rechtskräftiger ablehnender Asylentscheid mit Wegweisungsverfügung eines anderen Dublin-Staates vorliegt, direkt in ihren Heimat- oder Herkunftsstaat wegweisen. Es findet keine Prüfung des Asylgesuchs statt.

Für den Vollzug einer Wegweisung gestützt auf Richtlinie 2001/40/EG müssen zwei kumulative Bedingungen erfüllt sein:

²⁶ AS 2012 8943

Bst. a

Eine der Bedingungen ist, dass der Dublin-Staat während längerer Zeit keine Wegweisungen in den Heimat- oder Herkunftsstaat der asylsuchenden Person vollzogen hat.

Wegweisungen können vom zuständigen Dublin-Staat z. B. nicht vollzogen werden, wenn der Dublin-Staat mit dem Heimatstaat der asylsuchenden Person kein Rückübernahmeabkommen abgeschlossen hat oder wenn er in der Praxis auf den Vollzug der Wegweisungen verzichtet.

Bst. b

Die zweite Bedingung ist, dass die Wegweisung aus der Schweiz voraussichtlich rasch vollzogen werden kann. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Schweiz mit dem Heimat- oder Herkunftsstaat der asylsuchenden Person ein Rückübernahmeabkommen abgeschlossen hat und die Wegweisung in diesen Staat problemlos möglich ist.

Wenn diese beiden Bedingungen erfüllt sind, ist noch zu prüfen, ob der Wegweisungsentscheid endgültig zu vollziehen ist und ob die einschlägigen internationalen Übereinkünfte und massgeblichen innerstaatlichen Rechtsvorschriften dem Vollzug der Wegweisungsverfügung nicht entgegenstehen. Es ist also Artikel 83 AuG anwendbar, gemäss welchem überprüft werden muss, ob der Vollzug der Wegweisung möglich, zulässig und zumutbar ist. Damit die Umsetzung der Richtlinie 2001/40/EG unter Wahrung der Menschenrechte und der Grundrechte erfolgt, muss nach Artikel 4 der Richtlinie ein Rechtsmittel vorgesehen werden.

Absatz 2

Absatz 2 von Artikel 31b sieht vor, dass das BFM bei den zuständigen Behörden des betroffenen Dublin-Staates die zum Vollzug der Wegweisung notwendigen Auskünfte einholt und mit diesem die erforderlichen Absprachen trifft.

Das BFM prüft zudem unter Gewährung des rechtlichen Gehörs, ob die Bedingungen nach Artikel 83 AuG erfüllt sind.

4.2 Auswirkungen

4.2.1 Auswirkungen auf den Bund

Die Umsetzung der Richtlinie 2001/40/EG im Asylbereich wird je nach Anzahl der aufgrund der neuen Gesetzesbestimmung vollzogenen Wegweisungen finanzielle Auswirkungen haben. Bei Wegweisungen in den Herkunftsstaat anstelle einer Wegweisung in den zuständigen Dublin-Staat wird zunächst der Bund die Kosten für die Wegweisung der abgewiesenen Asylsuchenden in ihren Herkunftsstaat tragen müssen. Es gibt allerdings die Möglichkeit, diese Kosten auszugleichen: Der Bund kann den zuständigen Schengen/Dublin-Staat ersuchen, sich an den Kosten für die Wegweisung, die dieser Staat selber hätte vollziehen müssen, zu beteiligen. Zu diesem Zweck wurde die Entscheidung 2004/191/EG des Rates vom 23. Februar

2004²⁷ geschaffen. Darin wird bestimmt, dass Anträge auf Erstattung der Kosten für den Wegweisungsvollzug an den betroffenen Staat gerichtet werden können. Erstattungsanträge, die mehr als ein Jahr nach dem Wegweisungsvollzug unterbreitet werden, können abgelehnt werden. Die nationale Kontaktstelle des ersuchten Staates, im Fall der Schweiz das BFM, muss innerhalb von höchstens drei Monaten mitteilen, ob der Erstattungsantrag angenommen oder abgelehnt wird. Es gibt jedoch keine Möglichkeit, die Erstattung der Wegweisungskosten zu erzwingen; die Beziehungen zu den anderen Schengen/Dublin-Staaten müssen auf einer guten Zusammenarbeit und Gegenseitigkeit beruhen. Aus den genannten Gründen können die finanziellen Auswirkungen kostenneutral ausfallen, wenn die Erstattungen tatsächlich erfolgen, oder aber negativ zu Buche schlagen, wenn sie nicht oder nur teilweise geleistet werden. Die finanziellen Auswirkungen der Umsetzung der Richtlinie 2001/40/EG hängen also zum grossen Teil davon ab, welche Praxis in Zukunft bei der Anwendung der Entscheidung 2004/191/EG entwickelt wird.

4.2.2 Auswirkungen auf die Kantone

Die Anpassungen des AsylG haben keine finanziellen Auswirkungen für die Kantone.

4.3 Rechtliche Aspekte

4.3.1 Verfassungsmässigkeit

Die Gesetzesanpassung erfolgt gestützt auf Artikel 121 Absatz 1 BV. Sie erfolgt in einem vom vorliegenden Bundesbeschluss getrennten Erlass, denn sie steht nicht im Zusammenhang mit der Umsetzung des vorliegenden Notenaustausches. Die Anpassung untersteht dem fakultativen Referendum gemäss Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe a BV.

4.3.2 Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen

Die Gesetzesanpassung ist mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar.

²⁷ Entscheidung 2004/191/EG des Rates vom 23. Februar 2004 zur Festlegung der Kriterien und praktischen Einzelheiten zum Ausgleich finanzieller Ungleichgewichte aufgrund der Anwendung der Richtlinie 2001/40/EG über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen, ABl. L 60 vom 27.2.2004, S. 55.