



02.024

Ausländergesetz

Loi sur les étrangers

Fortsetzung – Suite

CHRONOLOGIE

NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 05.05.04 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 05.05.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 06.05.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 06.05.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 07.05.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 15.06.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 16.06.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 16.06.04 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 16.03.05 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 16.03.05 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 17.03.05 (FORTSETZUNG - SUITE)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 27.09.05 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 28.09.05 (FORTSETZUNG - SUITE)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 01.12.05 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 07.12.05 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 12.12.05 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 16.12.05 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 16.12.05 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer Loi fédérale sur les étrangers

Art. 64

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Huguenin

Streichen

Antrag Schlüer

Abs. 2

Auf sofortiges Begehren erlässt das Bundesamt innerhalb von 48 Stunden eine kostenpflichtige Verfügung

Schriftliche Begründung

Der aus der Verfügung entstehende Aufwand ist von den Verursachern zu tragen und die Verfügung daher kostenpflichtig zu machen.

Art. 64

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Huguenin

Biffer

Proposition Schlüer

Al. 2





Sur demande immédiate, l'office rend une décision contre paiement dans un délai de 48 heures

Développement par écrit

Les frais engendrés par la décision sont à mettre à la charge de celui pour qui elle a été prononcée. Elle doit donc être payante.

Präsident (Binder Max, Präsident): Herr Bundesrat Blocher und die Berichterstatter verzichten auf das Wort. Der Antrag Schlüer entfällt.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 95 Stimmen

Für den Antrag Huguenin 59 Stimmen

Präsident (Binder Max, Präsident): Es sind 95 Stimmen, weil die Abstimmungsanlage der Berichterstatter noch nicht freigegeben war.

Art. 65

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Müller Philipp

Abs. 3

Wenn die betroffene Person gegen die öffentliche Ordnung verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder äussere Sicherheit gefährdet, ist die Wegweisung sofort vollstreckbar.

Schriftliche Begründung

Wer gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit verstossen hat, ist grundsätzlich wegzuweisen, wobei die Prüfung der Verhältnismässigkeit der Entfernungsmassnahme in jedem Fall vorbehalten bleibt (vgl. auch Art. 91 Abs. 2). Überzeugende Gründe, mit der Wegweisung zuzuwarten, bis der Ausländer "erheblich oder wiederholt" gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit verstösst, sind nicht ersichtlich. Die Einschränkung "erheblich oder wiederholt" ist daher ersatzlos aus dem bundesrätlichen Entwurf zu streichen.

Nicht einzusehen ist auch, warum die innere und – kumulativ – die äussere Sicherheit gefährdet sein müssen. Der Begriff "und" ist durch "oder" zu ersetzen.

Im Rahmen der Vernehmlassung zu Artikel 61 (Widerruf von Verfügungen) dieses Gesetzes haben mehrere Kantone bemängelt, dass die Formulierung "erheblich oder wiederholt" zu weit gefasst sei. Sinngemäss gilt der gleiche Vorbehalt auch hier, da es sich materiell ebenfalls um den Entzug des Aufenthaltsrechtes handelt.

Antrag Hess Bernhard

Abs. 3

Wenn die betroffene Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere durch politische Agitation und/oder religiösen Eifer, verstossen hat, diese gefährdet oder die innere und äussere Sicherheit gefährdet oder einer politisch-religiösen Vereinigung mit verfassungsfeindlicher Ausrichtung angehört, ist die Wegweisung sofort vollstreckbar.

Schriftliche Begründung

Zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit sind Massnahmen zu formulieren, damit frühzeitig Gefährdung

AB 2004 N 1113 / BO 2004 N 1113

durch Terrorismus, radikal-fundamentalistischen Islamismus, verbotenen Nachrichtendienst sowie gewalttätigen Extremismus zu erkennen und zu bekämpfen sind. Vorbeugende Massnahmen sind insbesondere Einreiseverbote und die Ausweisung für Personen, welche durch ihre politische Agitation und/oder ihren religiösen Eifer gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen oder einer politisch-religiösen Vereinigung mit verfassungsfeindlicher Ausrichtung angehören.

Art. 65

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral





Proposition Müller Philipp

Al. 3

Lorsque l'étranger enfreint ou menace l'ordre public en Suisse ou à l'étranger ou qu'il représente une menace pour la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse, le renvoi est exécutoire immédiatement.

Développement par écrit

L'étranger qui a enfreint ou menacé l'ordre et la sécurité publics doit être renvoyé de Suisse; l'examen de la proportionnalité de la mesure d'éloignement demeure réservé dans tous les cas (cf. art. 91 al. 2, proportionnalité). Il n'existe aucune raison convaincante d'attendre que l'étranger ait enfreint ou menacé de manière grave ou répétée l'ordre et la sécurité publics, pour le renvoyer. Il convient donc de biffer, sans la remplacer, la restriction "de manière grave ou répétée". On ne comprend pas non plus très bien pourquoi l'étranger doit représenter, à la fois, une menace pour la sécurité intérieure et extérieure. La conjonction "et" doit être remplacée par "ou". Dans le cadre de la consultation relative à l'article 61 (Révocation des décisions) de la présente loi, plusieurs cantons ont émis des critiques à l'encontre de la formulation "de manière grave ou répétée" qu'ils jugent trop vaste.

La même réserve s'applique par analogie étant donné qu'il s'agit aussi matériellement du retrait du droit de séjour.

Proposition Hess Bernhard

Al. 3

Lorsque l'étranger enfreint de manière grave ou répétée ou menace la sécurité et l'ordre publics en Suisse, notamment par une agitation politique et/ou par une ferveur religieuse, ou s'il représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse ou s'il appartient à une association politique/religieuse avec des visées contraires à la Constitution, le renvoi est exécuté immédiatement sans exigence de forme.

Développement par écrit

Pour la préservation de la sécurité intérieure et extérieure, il convient de formuler des mesures propres à détecter et à combattre les dangers du terrorisme, de l'islamisme radical et fondamentaliste, des services de renseignement interdits et de l'extrémisme prônant la violence. Les mesures préventives sont notamment les interdictions d'entrer en Suisse et le renvoi de personnes qui enfreignent la sécurité et l'ordre par leur agitation politique ou religieuse et qui appartiennent à une association politique ou religieuse qui a des visées qui sont contraires à la Constitution.

Präsident (Binder Max, Präsident): Der Bundesrat und die Berichterstatter verzichten auf das Wort. Der Antrag Hess Bernhard entfällt.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 84 Stimmen

Für den Antrag Müller Philipp 76 Stimmen

Art. 66

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Huguenin

Streichen

Antrag Müller Philipp

Abs. 1

....

e. aufgrund einer Aufenthaltsehe gemäss Artikel 50 weggewiesen worden sind.

Schriftliche Begründung

Wer in der Schweiz bereits einmal eine Aufenthaltsehe zur Umgehung der gesetzlichen Zulassungsbestimmungen eingegangen ist, sollte keine Gelegenheit mehr erhalten, hier eine neue Ehe einzugehen.

Antrag Hess Bernhard

Abs. 2





Das Bundesamt für Polizei kann zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz gegenüber Ausländerinnen und Ausländern ein Einreiseverbot verfügen, insbesondere wenn die Gefahr besteht, dass durch die Einreise die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch politische Agitation und/oder religiösen Eifer gefährdet ist.

Schriftliche Begründung

Zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit sind Massnahmen zu formulieren, damit frühzeitig Gefährdung durch Terrorismus, radikal-fundamentalistischen Islamismus, verbotenen Nachrichtendienst sowie gewalttätigen Extremismus zu erkennen und zu bekämpfen sind. Vorbeugende Massnahmen sind insbesondere Einreiseverbote und die Ausweisung für Personen, welche durch ihre politische Agitation und/oder ihren religiösen Eifer gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen oder einer politisch-religiösen Vereinigung mit verfassungsfeindlicher Ausrichtung angehören.

Antrag Perrin

Abs. 3

Das Einreiseverbot wird unbefristet verfügt.

Schriftliche Begründung

Ein Einreiseverbot beruht auf einer wesentlichen Schädigung des Gastlandes in Form der unter Absatz 1 genannten Tatbestände. Dieses ist daher in jedem Fall unbefristet zu verhängen, da davon ausgegangen werden muss, dass sich der Tatbestand wiederholt.

Art. 66

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Huguenin

Biffer

Proposition Müller Philipp

Al. 1

....

e. s'il a été renvoyé à cause d'un mariage de complaisance selon l'article 50.

Développement par écrit

L'étranger qui a déjà contracté un mariage de complaisance en vue de contourner les dispositions légales d'admission ne devrait plus obtenir la possibilité de se remarier en Suisse.

Proposition Hess Bernhard

Al. 2

L'Office fédéral de la police peut interdire l'entrée en Suisse à un étranger pour sauvegarder la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse, notamment s'il y a le risque que la sécurité et l'ordre publics soient menacés par son agitation politique et/ou sa ferveur religieuse.

Développement par écrit

Pour la préservation de la sécurité intérieure et extérieure, il convient de formuler des mesures propres à détecter et à combattre les dangers du terrorisme, de l'islamisme radical et fondamentaliste, des services de renseignement interdits

AB 2004 N 1114 / BO 2004 N 1114

et de l'extrémisme prônant la violence. Les mesures préventives sont notamment les interdictions d'entrer en Suisse et le renvoi de personnes qui enfreignent la sécurité et l'ordre par leur agitation politique ou religieuse et qui appartiennent à une association politique ou religieuse qui a des visées qui sont contraires à la Constitution.

Proposition Perrin

Al. 3

L'interdiction d'entrée est illimitée dans le temps.

Développement par écrit





Une interdiction d'entrée est prononcée sur la base d'une infraction grave – indiquée à l'alinéa 1 –, commise à l'encontre du pays d'accueil. Elle doit donc être illimitée dans le temps car on peut admettre qu'il y aura récidive.

Präsident (Binder Max, Präsident): Der Bundesrat und die Berichterstatter verzichten auf das Wort. Der Antrag Hess Bernhard entfällt.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 1) 81 Stimmen

Für den Antrag der Kommission 78 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Kommission 105 Stimmen

Für den Antrag Perrin (Abs. 3) 60 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Antrag Huguenin 57 Stimmen

Dagegen 101 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Art. 67

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Hess Bernhard

Abs. 4

Wenn die betroffene Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere durch politische Agitation und/oder religiösen Eifer, verstossen hat, diese gefährdet oder die innere und äussere Sicherheit gefährdet oder einer politisch-religiösen Vereinigung mit verfassungsfeindlicher Ausrichtung angehört, ist die Ausweisung sofort vollstreckbar.

Schriftliche Begründung

Zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit sind Massnahmen zu formulieren, damit frühzeitig Gefährdung durch Terrorismus, radikal-fundamentalistischen Islamismus, verbotenen Nachrichtendienst sowie gewalttätigen Extremismus zu erkennen und zu bekämpfen sind. Vorbeugende Massnahmen sind insbesondere Einreiseverbote und die Ausweisung für Personen, welche durch ihre politische Agitation und/oder ihren religiösen Eifer gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen oder einer politisch-religiösen Vereinigung mit verfassungsfeindlicher Ausrichtung angehören.

Art. 67

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Hess Bernhard

Al. 4

Lorsque l'étranger enfreint de manière grave ou répétée ou menace la sécurité et l'ordre publics en Suisse, notamment par une agitation politique et/ou par une ferveur religieuse, ou s'il représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse ou s'il appartient à une association politique/religieuse avec des visées contraires à la Constitution, l'expulsion est exécutée immédiatement.

Développement par écrit

Pour la préservation de la sécurité intérieure et extérieure, il convient de formuler des mesures propres à détecter et à combattre les dangers du terrorisme, de l'islamisme radical et fondamentaliste, des services de renseignement interdits et de l'extrémisme prônant la violence. Les mesures préventives sont notamment les interdictions d'entrer en Suisse et le renvoi de personnes qui enfreignent la sécurité et l'ordre par leur agitation



politique ou religieuse et qui appartiennent à une association politique ou religieuse qui a des visées qui sont contraires à la Constitution.

*Angenommen gemäss Antrag der Kommission
Adopté selon la proposition de la commission*

Art. 68–70

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates
Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral*

Angenommen – Adopté

Art. 71

*Antrag der Kommission
Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates*

Antrag Hess Bernhard

Die zuständige kantonale Behörde gefährdet, insbesondere zur Bekämpfung des Betäubungsmittelhandels

Schriftliche Begründung

"Widerrechtlich" streichen; Betäubungsmittelhandel ist auf jeden Fall ein Gesetzesbruch.

Art. 71

*Proposition de la commission
Adhérer au projet du Conseil fédéral*

Proposition Hess Bernhard

L'autorité cantonale compétente, notamment en vue de lutter contre le trafic de stupéfiants

Développement par écrit

Biffer "illégal"; le trafic de drogue est toujours une infraction à la loi.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe Ihnen bei der Beratung des Asylgesetzes bereits angetönt, dass auf verschiedenen Gebieten die jetzigen Gesetzesvorschläge nicht ausreichen werden, um das Problem befriedigend zu lösen. Eines dieser Gebiete ist die Regelung der Zwangsmassnahmen. Die Kantone bemängeln jetzt intensiv, dass die heutige Regelung der Ausschaffungshaft nicht genüge, um die entsprechenden Zwangsmassnahmen zu haben, die die notwendigen Ausschaffungen ermöglichen. Es gibt immer mehr sehr renitente Ausländer, die das Land verlassen sollten, die illegal hier sind, oder insbesondere auch abgewiesene Asylbewerber, die die heutigen Regelungen bezüglich der Ausschaffungshaft ausnützen, sodass am Schluss eine Ausreise praktisch nicht möglich ist.

Sie tun es insbesondere, indem sie die neun Monate bis zu den letzten zwei Tagen benutzen und dann eine kooperative Haltung zeigen, um auszureisen. Dann führen aber im letzten Moment auf dem Flughafen irgendwelche Umstände dazu, dass sie trotzdem nicht ausreisen, und dann können sie nicht mehr in Ausschaffungshaft gesetzt werden.

Zweitens sind diese neun Monate für viele eine Zeit, die sie aussitzen. Die Kantone sind der Meinung: Wenn diese Ausschaffungshaft verlängert oder – wie es in anderen Ländern jetzt üblich ist – nicht mit einer Befristung versehen wird, würden die Betroffenen nach ein bis zwei Monaten ausreisen, also diese Haftdauer gar nicht beanspruchen. Das führt dazu, dass wir der ständerätlichen Kommission – so weit sind wir heute – eine unbefristete Ausschaffungshaft mit einer regelmässigen Überprüfung durch den Haftrichter

AB 2004 N 1115 / BO 2004 N 1115

vorschlagen werden. Heute sind wir nicht so weit, dass wir das schon Ihrem Rat vorschlagen können; wir haben es Ihnen beim Asylgesetz bereits vorgeschlagen, denn dort haben wir natürlich identische Regelungen. Was heute zudem fehlt, ist die so genannte Durchsetzungshaft. Es geht um die Durchsetzung der behördlichen Ausreiseverpflichtung, wenn der Ausländer durch sein Verhalten die Ausschaffung mit allen Mitteln verunmög-



licht. Auch hier ist eine monatliche Überprüfung durch den Richter notwendig, und die Freilassung kann dann stattfinden, wenn der Ausländer sich bereit erklärt, freiwillig und kontrolliert auszureisen. Auch diese Haft hat keinen Strafcharakter.

Was im Weiteren fehlt, ist eine kurzfristige Festhaltung. Es zeigt sich nach den Auskünften der Kantone und nach intensiver Untersuchung mit Fachleuten, dass die Kompetenz zu einer kurzen Festhaltung notwendig ist, mit dem Ziel, die Identität von renitenten und widerspenstigen Ausländern festzustellen. Hier sind maximal drei Tage vorgesehen; zum Beispiel wenn Personen zur Abklärung bei Botschaften vorsprechen müssen.

Das sind die Regelungen, die wir dem Ständerat als Zweitrat beantragen werden. Die Kommission des Ständerates hat das auch akzeptiert und ist bereit, solche Zusatzanträge entgegenzunehmen. Diese Anträge werden bis Ende Juni ausgearbeitet sein. Sie werden dann in eine Konsultation gehen, insbesondere in den Kantonen. Sie sollten Mitte August im Bundesrat beschlossen oder abgeändert werden, sodass sie im September in die ständerätliche Kommission einfließen werden, zusammen mit weiteren Regelungen, welche die vorläufige Aufnahme betreffen. Ich werde mich dann dazu äussern.

Vermot-Mangold Ruth-Gaby (S, BE): Herr Bundesrat Blocher, Sie haben vorhin von einer Durchsetzungshaft geredet. Was ist diese Durchsetzungshaft? Ich habe dieses Wort im Zusammenhang mit dem Asylgesetz und dem Ausländergesetz noch nie gehört.

Ist das ein Begriff, der in der Rechtsprechung besteht? Und ist diese Durchsetzungshaft identisch mit Beugehaft? Sie haben ja letzte Woche angedroht, dass Beugehaft ausgesprochen werde. Die Schweizerische Flüchtlingshilfe hat gesagt, die Beugehaft sei gemäss der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht erlaubt bzw. sie verletze die Menschenrechte.

Was ist diese Durchsetzungshaft?

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich habe keine Beugehaft angeordnet, nur weil eine Zeitung geschrieben hat, ich wolle eine Beugehaft. Der Begriff "Beugehaft" ist nicht eindeutig. Der Begriff "Durchsetzungshaft" ist eindeutig. Diese Haft hat den Zweck, die staatlichen Tätigkeiten durchzusetzen, und sie soll dazu führen, dass die Betroffenen ihre negative Haltung zur Mitwirkung aufgeben. Diese Haft ist natürlich in Übereinstimmung mit der Europäischen Menschenrechtskonvention, etwas anderes können wir nicht tun. Ich darf Ihnen sagen, dass andere Staaten diese Durchsetzungshaft bereits heute haben. Wir haben sie heute noch nicht, und das erweist sich als grosser Nachteil. Zum Teil wird in den Kantonen heute versucht, die Durchsetzungshaft mehr oder weniger durchzuführen, allerdings gestützt auf die Bestimmungen über die Ausschaffungshaft, und das darf nicht sein, das ist nicht erlaubt; sie hat andere Voraussetzungen.

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Monsieur le conseiller fédéral vient de faire en quelque sorte un débat d'entrée en matière sur la section 5, "Mesures de contrainte". Je crois que nous pourrions examiner ces différentes mesures, qui sont nécessaires dans le cadre de l'application de la loi, plus en détail lorsque nous aborderons les articles 72 à 75. Nous aurons l'occasion de reprendre un certain nombre de considérations du Conseil fédéral.

J'aimerais intervenir simplement sur l'article 71 et sur la proposition Hess Bernhard qui, a priori, peut partir d'une certaine logique. Y a-t-il un trafic légal de stupéfiants? Oui, il y a un certain nombre de personnes qui doivent subir des médications parfois à base de stupéfiants de type morphine ou autres, et qui sont également des gens qui voyagent.

Donc, le terme de trafic illégal de stupéfiants est une précision qui est appropriée et je vous invite à refuser la proposition Hess Bernhard et à vous en tenir au texte du projet du Conseil fédéral repris par la commission.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 111 Stimmen

Für den Antrag Hess Bernhard 49 Stimmen

Art. 72

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Wasserfallen

Abs. 1

.... Aufenthaltsberechtigung für höchstens neun Monate in Haft nehmen, wenn sie:

....





Schriftliche Begründung

Hier geht es um die Vorbereitungshaft. Heute beträgt der Zeitraum drei Monate, was eindeutig zu wenig ist. Es geht vor allem darum, wie Personen zu behandeln sind, die mit den Behörden nicht kooperieren wollen, die sich weigern, ihre Identität offen zu legen, mehrere Asylgesuche stellen, Vorladungen nicht Folge leisten, zugewiesene Gebiete verlassen, Einreiseverbote missachten, die öffentliche Sicherheit gefährden, widerrechtlich Asylgesuche stellen, sich rechtswidrig in der Schweiz aufhalten, andere bedrohen, kurz, sich äusserst negativ, wenn nicht sogar gefährlich verhalten. Und da wollen Bundesrat und Kommission die Frist so belassen wie heute, während der solch renitente Personen inhaftiert werden können, um die Vorbereitungen der Wegweisung zu treffen. Auch wenn alle wissen und die Leute im Vollzug dies immer wieder beklagen, dass drei Monate in vielen Fällen niemals ausreichen, um alle Abklärungen treffen zu können, und dass diese Zeit durch die renitenten Personen in den Gefängnissen locker und zum Teil sogar mit Freude abgesehen wird. Auch neun Monate sind manchmal noch zu wenig. Schon nur die Beschaffung von Papieren bei korrekten Angaben der Ausländer dauert fast einen Monat. Bei Nichtkooperation muss meist eine Sprachanalytik weiterhelfen, die gut und gerne drei bis vier Monate dauern kann. Man müsste also die Person während den ersten Abklärungen bereits laufen lassen. Die Sprachanalytik allein kann auch bis zu sieben Monate dauern. Dann muss noch die Papierbeschaffung erfolgen. Drei Monate sind keine genügend lange Zeitdauer, schon gar nicht eine Strafe. Manche Personen werden erst gesprächig, wenn sie länger im Gefängnis sind. Es geht nicht an, dass Personen nicht mit den Behörden kooperieren wollen und sich zusätzlich renitent oder sogar gefährlich verhalten. Der Antrag steht auch im Zusammenhang mit der Dauer der Ausschaffungshaft, die in Artikel 73 behandelt wird und ebenfalls verlängert werden muss.

Eventualantrag Wasserfallen

(falls der Hauptantrag abgelehnt wird)

Abs. 1

.... Aufenthaltsberechtigung für höchstens sechs Monate in Haft nehmen, wenn sie:

....

Antrag Hess Bernhard

Abs. 1

.... während der Vorbereitung des Entscheides über ihre Aufenthaltsberechtigung in Haft nehmen

Schriftliche Begründung

Die Durchführung eines Wegweisungsverfahrens dauert in der Regel deutlich mehr als drei Monate. Nur mit einer unbeschränkten Haftmöglichkeit kann auch sichergestellt werden, dass der Ausländer nicht untertaucht und sich somit der Wegweisung entzieht.

AB 2004 N 1116 / BO 2004 N 1116

Antrag Hutter Jasmin

Abs. 1

....

aa. berechnete Zweifel an der Richtigkeit der angegebenen Identität bestehen;

a. die Person sich im Asyl- oder Wegweisungsverfahren weigert

Schriftliche Begründung

Aus der Praxis ergibt sich, dass zur Durchführung eines Wegweisungsverfahrens die Weigerung zur Offenlegung der Identität nicht genügt. Vielmehr müssen bereits die Zweifel an der Identität einen Haftgrund darstellen, da sich die Person ansonsten ohne weiteres der Wegweisung entziehen und untertauchen kann.

Antrag Müller Philipp

Abs. 1

....

d. oder wegen Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit weggewiesen wurde und ein Asylgesuch einreicht;

....

h. wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilt worden ist;

i. sich behördlichen Anordnungen widersetzt.





Schriftliche Begründung

Zu Buchstabe d: Nicht einzusehen ist, warum die innere und – kumulativ – die äussere Sicherheit gefährdet sein müssen. Der Begriff "und" ist durch "oder" zu ersetzen.

Zu den Buchstaben h und i: Aufgrund der Erfahrungen in der Praxis ist der Katalog der Vorbereitungshaft-Tatbestände dahin gehend zu ergänzen, dass das Nichtbefolgen behördlicher Anordnungen sowie die Verurteilung aufgrund eines Verbrechens oder Vergehens sowie die Gefahr des Untertauchens neu eigenständige Haftgründe darstellen.

Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens hat sich die Hälfte aller Kantone für eine Erweiterung der Haftgründe im Sinne der neuen Buchstaben h und i ausgesprochen.

Art. 72

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Wasserfallen

Al. 1

.... sur le séjour, pour une durée de neuf mois au plus, d'un étranger qui si cette personne:

....

Développement par écrit

Il est question ici des mesures de contrainte. La durée est aujourd'hui de trois mois, ce qui est largement insuffisant. La question porte avant tout sur la manière de traiter les personnes qui n'entendent pas coopérer avec les autorités, refusent de décliner leur identité, déposent plusieurs demandes d'asile, ne répondent pas aux convocations, quittent les régions où ils ont été assignés, violent les interdictions d'entrer en Suisse, portent atteinte à la sécurité publique, déposent des demandes d'asile contraires à la loi, séjournent illégalement en Suisse, menacent les autres, bref, qui ont un comportement nuisible, voire dangereux. Le Conseil fédéral et la commission veulent maintenir le délai prévu dans la loi actuelle – trois mois – pour la détention de personnes récalcitrantes en vue de la préparation de leur renvoi. Il est pourtant notoire – les personnes chargées de l'exécution s'en plaignent – que la durée de trois mois ne suffit pas dans bien des cas pour rassembler tous les éléments du dossier et que les récalcitrants sont retenus en prison, parfois même à leur grande satisfaction. Même la durée de neuf mois est parfois insuffisante. Même dans les cas où les indications fournies sont exactes, la constitution de dossiers dure quelquefois un mois. Or, dans les cas où l'étranger ne coopère pas, il faut parfois recourir à une analyse linguistique, ce qui peut durer de trois à quatre mois. On finirait donc par laisser partir la personne dès les premières démarches alors que l'analyse linguistique peut déjà prendre, à elle seule, jusqu'à sept mois. Il faut ensuite rassembler les papiers; trois mois ne sont pas suffisants et, de plus, ne constituent pas une peine. Certaines personnes ne se mettent à parler qu'après une longue période de détention. Il n'est pas admissible que des personnes refusent de coopérer et qu'elles soient récalcitrantes, voire même dangereuses. La proposition est à relier à la durée de la détention en vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion, qui fait l'objet de l'article 73 et qui doit également être prolongée.

Proposition subsidiaire Wasserfallen

(au cas où la proposition principale serait rejetée)

Al. 1

.... sur le séjour, pour une durée de six mois au plus, d'un étranger qui si cette personne:

....

Proposition Hess Bernhard

Al. 1

.... pendant la décision sur le séjour d'un étranger qui ne possède pas

Développement par écrit

Une procédure de renvoi dure généralement bien plus que trois mois. Ce n'est qu'avec une possibilité de détention illimitée qu'on peut garantir que l'étranger ne disparaîtra pas dans la clandestinité pour ainsi échapper à la procédure de renvoi.

Proposition Hutter Jasmin

Al. 1

.... si (pour le français seulement: biffer "la personne")



- aa. un doute existe quant à l'exactitude de l'identité déclinée;
a. la personne refuse de décliner son identité lors de la procédure
(pour le français seulement les let. b à f commencent par "la personne")

Développement par écrit

Il ressort de la pratique que le refus de décliner l'identité ne suffit pas pour lancer une procédure d'expulsion: le doute quant à la véracité de l'identité doit déjà être un motif de détention, sans quoi la personne continue d'éluider à la procédure et se réfugie dans la clandestinité.

Proposition Müller Philipp

Al. 1

....

- d. ou représenté une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse;

....

- h. a été condamnée pour un crime ou un délit;
i. refuse d'obtempérer aux instructions des autorités.

Développement par écrit

Lettre d: on ne comprend pas très bien pourquoi l'étranger doit représenter, à la fois, une menace pour la sécurité intérieure et extérieure. La conjonction "et" doit être remplacée par "ou".

Lettres h et i: eu égard aux enseignements tirés, il convient de compléter la liste des éléments constitutifs d'une détention en phase préparatoire en précisant que le refus d'obtempérer aux instructions des autorités, la condamnation pour un crime ou un délit et le risque de passage à la clandestinité constituent de nouveaux motifs indépendants d'emprisonnement.

Dans le cadre de la consultation, la moitié des cantons se sont exprimés en faveur d'une extension des motifs de détention au sens des nouvelles lettres h et i.

Leuthard Doris (C, AG), für die Kommission: In Artikel 72 geht es ja um die Vorbereitungshaft. Der Bundesrat und die Kommission haben hier einen neuen Haftgrund stipuliert. Wenn man nachträglich ein Asylgesuch stellt, um sich der drohenden Wegweisung oder Ausweisung entziehen zu können, kann man neu in Haft genommen werden. Diese Ausdehnung der Haftgründe entspricht den Forderungen einer parlamentarischen Initiative Hess Hans, welcher der

AB 2004 N 1117 / BO 2004 N 1117

Ständerat bereits Folge gegeben hat. In der SPK war dies unbestritten.

Zu den Anträgen Wasserfallen und Müller Philipp: Herr Wasserfallen möchte die Vorbereitungshaft von drei auf neun Monate ausdehnen; Herr Müller Philipp möchte in Artikel 73 die Ausschaffungshaft um zwölf Monate verlängern. Das ist aus Sicht der SPK unnötig. Liegt ein erstinstanzlicher Wegweisungsentscheid vor, kann Ausschaffungshaft angeordnet werden. Diese dauert drei Monate und kann um maximal sechs Monate verlängert werden. Insgesamt haben wir also bei der Vorbereitungs- und der Ausschaffungshaft im Maximalfall eine Haftdauer von zwölf Monaten. Schaut man nun die Praxis an, so ist festzustellen, dass die Ausschaffungshaft zwischen 1995 und 2000 zwischen 5500 und 7000 Mal angeordnet wurde. Die durchschnittliche Haftdauer betrug dabei 23 Tage; sie war also erstaunlich tief. Eine Verlängerung der Haft von drei auf neun Monate war gerade in 5 bis 10 Prozent aller Fälle notwendig. Nur bei 38 Personen erfolgte eine Haftentlassung nach neun Monaten, sodass man eben sagen kann, dass kein Bedarf nach einer längeren Haftdauer besteht.

Was die Kantone aus ihrer Erfahrung mit dem Vollzug fordern, etwa in der Standesinitiative St. Gallen, ist eine Ausdehnung der Haftgründe. Wir haben dies in den Entwurf des Bundesrates aufgenommen, bei der Ausschaffungshaft etwa mit dem Haftgrund für passives Verhalten bei der Papierbeschaffung.

Ich bitte Sie daher, den Antrag Wasserfallen und den Antrag Müller Philipp abzulehnen.

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Dans ces questions de détention en phase préparatoire, d'ailleurs liées à la détention en vue de l'exécution du renvoi ou de l'expulsion, nous abordons le coeur des moyens de coercition à l'égard de personnes qui se trouvent dans une situation illégale ou qui refusent de collaborer afin de permettre l'établissement correct de leur statut ou encore, le cas échéant, qui ont des comportements incompatibles avec notre Etat de droit.

Actuellement, dans la pratique, si l'on pense à l'ensemble des mesures de détention de ce type, la détention de la personne qui ne donne pas son identité de manière fiable n'est pas limitée, sous réserve de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme. Entre les années 1995 et 2000, la détention a été ordonnée pour 5500 à 7000 cas. La durée moyenne de détention a été de 23 jours, ce qui est donc beaucoup plus bref





que les délais dont nous parlons ici, et une prolongation pour une durée de trois à neuf mois a été nécessaire dans 5 à 10 pour cent des cas. Madame la rapporteure de langue allemande l'a dit tout à l'heure: dans 38 cas seulement sur cinq ans, la détention a duré plus de neuf mois. Les délais cumulés des deux phases prévus aux articles 72 et 73 représentent une durée totale d'un an.

La proposition Wasserfallen, contrairement à son développement, ne trouve pas de légitimité dans la consultation. En effet, les cantons, à une large majorité, considèrent que la détention pendant trois mois est suffisante. Seuls six d'entre eux souhaitent une possibilité de prolongation fixée à trois mois supplémentaires. A l'inverse, les propositions de gauche veulent davantage de laxisme dans un domaine où, pourtant, les abus nécessitent des sanctions. Une fois de plus, le Conseil fédéral et la commission ont recherché une position mesurée entre des conceptions extrêmes, tant à gauche qu'à droite, de la politique migratoire.

Nous vous invitons donc à suivre le texte qui a été retenu par la commission et qui est d'ailleurs, pour l'essentiel, celui du Conseil fédéral.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Kommission 83 Stimmen

Für den Antrag Wasserfallen 82 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Eventualantrag Wasserfallen 92 Stimmen

Für den Antrag der Kommission 82 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Eventualantrag Wasserfallen 156 Stimmen

Für den Antrag Hess Bernhard 1 Stimme

Vierte Abstimmung – Quatrième vote

Für den Antrag Hutter Jasmin 91 Stimmen

Dagegen 87 Stimmen

Fünfte Abstimmung – Cinquième vote

Für den Antrag Müller Philipp (Bst. d) 92 Stimmen

Dagegen 87 Stimmen

Sechste Abstimmung – Sixième vote

Für den Antrag Müller Philipp (Bst. h) 95 Stimmen

Dagegen 86 Stimmen

Siebente Abstimmung – Septième vote

Für den Antrag Müller Philipp (Bst. i) 91 Stimmen

Dagegen 88 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Art. 73

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Müller Philipp

Abs. 1

....

b. in Haft nehmen, wenn:

1. Gründe nach Artikel 72 Absatz 1 Buchstaben b, c, g, h oder i vorliegen;

Abs. 2



.... um höchstens zwölf Monate verlängert werden. Mit der Haftentlassung wird die Ausländerin oder der Ausländer in ein Rückführungszentrum überführt. Dort verbleibt sie oder er, bis der Vollzug der Weg- oder Ausweisung tatsächlich möglich ist oder der Aufenthalt fremdenpolizeilich geregelt wird.

Schriftliche Begründung

Zu Absatz 1: In der logischen Ergänzung zu Artikel 72 ist auch hier die Lücke zu schliessen, um auch Ausländer gemäss Artikel 72 Absatz 1 Buchstaben h, i und j in Ausschaffungshaft nehmen zu können.

Zu Absatz 2: Die Probleme im Vollzugsbereich verschärfen sich von Jahr zu Jahr. Sowohl die zu vollziehenden Wegweisungsentscheide des Bundesamtes für Flüchtlinge als auch die durch die Schweizerische Asylrekurskommission auf Beschwerdeebene bestätigten Entscheide werden kaum noch akzeptiert, sondern eher ignoriert. Mit legalen, aber auch immer mehr illegalen Mitteln wird versucht, den Vollzug zu verhindern.

Annähernd hundert Prozent derjenigen Personen, welche die Schweiz verlassen müssen, sind nicht im Besitze von vollzugsgenügenden Reisedokumenten. Identität und Herkunft sind sehr oft ungeklärt. Eine Heimschaffung ist somit unmöglich. Praktisch alle Vollzüge müssen auf dem Luftweg erfolgen. Die notwendige Papierbeschaffung gestaltet sich enorm schwierig und aufwendig. Immer mehr müssen Bund und Kantone resigniert feststellen, dass in absehbarer Zeit gar keine Reisedokumente beschafft werden können. Die Kooperationsbereitschaft bei der Papierbeschaffung sinkt ständig. Dies gilt nicht nur für die betreffenden Personen, sondern zunehmend auch für diverse Staaten. Diese sind oftmals nicht bereit, bei Identitätsabklärungen ernsthafte Unterstützung zu leisten. Sie weigern sich ohne Grund, Ersatzreisedokumente auszustellen, und hindern die Schweiz daran, renitente Personen zwangsweise zu repatriieren.

Neuestes Beispiel: Der afrikanische Staat Mali (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 2A.611/2003 vom 30. Januar 2004 und "NZZ" vom 28. Februar 2004: "Ruf nach dem Gesetzgeber – Wird nur noch ausgeschafft, wer will?").

AB 2004 N 1118 / BO 2004 N 1118

Diese Schwierigkeiten im Vollzug haben dazu geführt, dass gesamtschweizerisch mindestens 9000 Personen weiterhin in den jeweiligen Kantonsgebieten geduldet und beherbergt werden müssen, obwohl die Ausreisefristen seit Wochen, Monaten, ja in vielen Fällen seit Jahren abgelaufen sind. Zwangsweise Wegweisungsvollzüge müssen immer mehr begleitet, teilweise auch mit Sonderflügen vorgenommen werden. Diese finden nun nicht mehr nur in die Staaten der Subsahara, sondern auch in die des Maghreb und des Balkans statt. Dies ist jeweils mit einem enormen personellen, administrativen und finanziellen Aufwand verbunden. Fehlende Vollzugsperspektiven, massiver Widerstand in der Ausschaffungshaft oder unmittelbar vor dem Einsteigen ins Flugzeug, aber auch "Erpressungen" mittels Hungerstreiks kommen gelegentlich vor.

Aufgrund der zunehmenden Renitenz der Ausschaffungshäftlinge ist die Dauer der Haft gegenüber den Vorjahren massiv gestiegen. Das hat dazu geführt, dass vermehrt Haftverlängerung beantragt werden muss. Aber selbst diese Massnahmen tragen, so muss vermehrt festgestellt werden, für diesen eng begrenzten Zeitrahmen keine Früchte mehr. Die Haft wird einfach abgesessen. Kaum aus der Haft entlassen, wird von der Wiederholung von Straftaten kaum abgelassen. Eine generelle Verbesserung dieser Situation ist nicht absehbar. Es ist im Gegenteil mit einer weiteren Zuspitzung zu rechnen.

Es gibt zwei Kategorien von Staaten, welche unseren Behörden an der Front zurzeit am meisten Probleme bereiten:

1. Länder, die nur für Freiwillige Reisepapiere ausstellen: Es sind dies Iran, Äthiopien, Eritrea, Somalia, Vietnam, die Volksrepublik China, die Republik Guinea, Russland, Bangladesh und Indien.
2. Länder, welche die Rückführung besonders renitenter und gewaltbereiter Personen nicht akzeptieren, also auch keine Sonderflüge ermöglichen: Zu diesen zählen Nigeria, Algerien, Sierra Leone, Liberia, die Demokratische Republik Kongo, Irak, Kamerun und – wie erwähnt – Mali.

Erstaunlicherweise gibt es aber auch Staaten, welche selbst die Reisepapierabgabe an Freiwillige hürdenreich gestalten, so derzeit zum Beispiel der Libanon.

Daher ist die Gesamtdauer der Ausschaffungshaft angemessen zu erhöhen. Vorgeschlagen wird eine Option der Verlängerung um zwölf anstatt sechs Monate, wobei die anschliessende Einweisung in ein Rückführungszentrum bis zum tatsächlichen Vollzug aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorbehalten bleiben muss (vgl. dazu Art. 75a AuG).

Die Niederlande, Dänemark, Schweden und Grossbritannien kennen in Bezug auf die Ausschaffungshaft bei der Haftdauer keine zeitlichen Höchstgrenzen; in Deutschland beträgt sie immerhin achtzehn Monate.

Es ist noch darauf hinzuweisen, dass im Rahmen der Debatte in der SPK-NR zur Einrichtung von geschlossenen, zentral geführten Sammelunterkünften eine Minderheit Cina mit einer Motion die Verlängerung der Ausschaffungshaft auf zwölf Monate verlangt hat.

*Antrag Vermot**Abs. 1 Bst. b Ziff. 3, 4*

Streichen

Schriftliche Begründung

Zu Ziffer 3: Diese Bestimmung stellt eine neue, drastische Verschärfung der Zwangsmassnahmen dar. Sie erlaubt eine Inhaftierung bereits aufgrund bloss passiven Verhaltens. Passives Verhalten etwa bei Identitätsfeststellung und Papierbeschaffung hat aber nicht bereits eine deliktische Qualität, die einen Freiheitsentzug rechtfertigt. Haftgrund ist nicht mehr, wie bisher, die Sicherstellung des Wegweisungsvollzuges, sondern gleichsam die Erzwingung aktiver Mitwirkung bei der Papierbeschaffung mittels Beugehaft. Die Zweck-Mittel-Relation ist hier aber überhaupt nicht mehr gewahrt und ein so motivierter Freiheitsentzug ist daher unverhältnismässig.

Zu Ziffer 4: Die verwendeten Rechtsbegriffe sind zu ungenau. Der eröffnete Ermessensspielraum wird Verletzungen von Artikel 5 Buchstabe f EMRK mit sich bringen. Die Bestimmung hat Sanktionscharakter. Der einzig erlaubte Haftzweck ist die Sicherung des Vollzuges der Wegweisung.

*Antrag Hess Bernhard**Abs. 2*

Streichen

Schriftliche Begründung

Die Durchführung eines Wegweisungsverfahrens dauert in der Regel deutlich mehr als drei Monate. Nur mit einer unbeschränkten Haftmöglichkeit kann auch sichergestellt werden, dass der Ausländer nicht untertaucht und sich somit der Wegweisung entzieht.

Art. 73*Proposition de la commission*

Adhérer au projet du Conseil fédéral

*Proposition Müller Philipp**Al. 1*

....

b. la mettre en détention:

1. pour les motifs cités à l'article 72 alinéa 1 lettres b, c, g, h ou i;

Al. 2

La durée de la détention de douze mois au maximum avec l'accord de l'autorité cantonale. A sa libération de la détention, l'étranger est transféré à un centre de renvoi. Il y séjourne jusqu'à ce que le renvoi ou l'expulsion puissent être exécutés ou que le séjour soit réglé au niveau de la police des étrangers.

Développement par écrit

Alinéa 1: dans le prolongement logique de l'article 72, il y a lieu de combler une lacune dans cet article également afin que les étrangers puissent aussi être mis en détention en vue du renvoi ou de l'expulsion pour les motifs visés à l'article 72 alinéa 1 lettres h, i et j.

Alinéa 2: les problèmes liés à l'exécution des renvois s'aggravent d'année en année. Les décisions de renvoi rendues par l'Office fédéral des réfugiés, de même que les décisions confirmées par la Commission suisse de recours en matière d'asile en seconde instance, loin d'être admises, sont de plus en plus souvent tout simplement ignorées. Tous les moyens, légaux, mais aussi, et de plus en plus, illégaux, sont utilisés pour tenter d'empêcher l'exécution du renvoi.

La quasi-totalité des personnes tenues de quitter la Suisse ne possèdent pas de documents de voyage valables permettant d'exécuter leur renvoi. Bien souvent, les autorités n'ont pu établir ni l'identité ni l'origine des intéressés. Partant, un renvoi dans le pays d'origine est impossible. Par ailleurs, presque tous les renvois doivent être effectués par voie aérienne. En outre, l'obtention des documents de voyage requis, non seulement se révèle des plus complexes, mais elle suppose également des investissements considérables en temps et en personnel. Dans la pratique, les autorités fédérales et cantonales constatent de plus en plus souvent qu'elles ne pourront pas obtenir rapidement les documents de voyage nécessaires, les personnes concernées se montrant de moins en moins disposées à coopérer, comme d'ailleurs un nombre croissant d'Etats: il arrive fréquemment qu'ils ne collaborent pas sérieusement à la vérification de l'identité des personnes à renvoyer ou qu'ils refusent, sans motif, de délivrer un document de voyage de remplacement. Dès lors, les autorités suisses ne peuvent pas exécuter le rapatriement sous contrainte des personnes récalcitrantes.



L'exemple récent du Mali illustre ce constat (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 30 juin 2004 2A.611/2003 et "NZZ" du 28 février 2004: "Ruf nach dem Gesetzgeber – Wird nur noch ausgeschafft, wer will?").

Tous ces obstacles font que les cantons sont contraints de tolérer sur leur territoire une proportion non négligeable de personnes qui auraient dû quitter le sol suisse depuis des semaines, des mois ou, parfois, des années: leur nombre est estimé à au moins 9000 dans toute la Suisse. De plus, la

AB 2004 N 1119 / BO 2004 N 1119

part des renvois sous contrainte, c'est-à-dire sous escorte, ne cesse de s'accroître. Dans certains cas, dont le nombre ne cesse d'ailleurs d'augmenter, il faut organiser des vols spéciaux. A ce sujet, il convient de souligner que les renvois sous contrainte ne concernent plus uniquement les Etats subsahariens, mais aussi ceux du Maghreb et des Balkans. A cela s'ajoute le fait que l'exécution de ce type de mesures nécessite que soient effectuées nombre de démarches administratives et implique des efforts considérables sur le plan financier comme en termes d'effectifs. Et non seulement les chances de traduire les décisions de renvoi dans les faits sont minces, mais certaines personnes opposent une forte résistance pendant leur détention ou juste avant d'embarquer, ou tentent de faire pression sur les autorités en entamant une grève de la faim.

Les personnes mises en détention en vue du renvoi ou de l'expulsion se montrant de plus en plus récalcitrantes, la durée des détentions a dû être prolongée par rapport à l'année précédente. Or, force est de constater que même la prolongation de la détention – qui reste courte – ne porte plus ses fruits: la plupart des détenus se contentent de purger leur peine pour replonger dans la délinquance aussitôt qu'ils ont recouvré leur liberté. Tout porte même à croire que la situation devrait encore se dégrader à l'avenir.

Les Etats avec lesquels les autorités chargées d'exécuter les renvois rencontrent le plus de difficultés se répartissent en deux catégories:

1. d'une part, les Etats qui ne délivrent un document de voyage qu'aux personnes quittant volontairement la Suisse, à savoir l'Iran, l'Ethiopie, l'Erythrée, la Somalie, le Vietnam, la République populaire de Chine, la Guinée, la Fédération de Russie, le Bangladesh et l'Inde;
2. d'autre part, les Etats qui n'acceptent ni le rapatriement de personnes récalcitrantes et potentiellement violentes, ni l'organisation de vols spéciaux: par exemple le Nigeria, l'Algérie, la Sierra Leone, le Liberia, la République démocratique du Congo, l'Irak, le Cameroun et le Mali.

Plus étonnant encore, certains pays, comme le Liban, ne sont guère enclins à délivrer de documents de voyage de remplacement, même lorsque les intéressés quittent volontairement la Suisse.

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de prolonger la durée globale de la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion, en la portant potentiellement à douze mois au lieu des six proposés, étant entendu que demeure réservée la possibilité de placer les intéressés dans un centre de renvoi jusqu'à la date effective de leur renvoi, pour des raisons touchant à l'ordre public et à la sécurité (cf. art. 75a LETr).

A titre de comparaison, précisons que ni les Pays-Bas, ni le Danemark, ni la Suède, ni encore la Grande-Bretagne n'ont fixé de durée maximale pour la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion; s'agissant de l'Allemagne, une personne tenue de quitter le pays peut tout de même être placée en détention pendant dix-huit mois.

Soulignons encore qu'au cours des débats de la CIP-CN concernant la création d'hébergements collectifs fermés, gérés de manière centralisée, une minorité adhérant à la proposition Cina a déposé une motion dans laquelle elle demande que soit portée à douze mois la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion.

Proposition Vermot

Al. 1 let. b ch. 3, 4

Biffer

Développement par écrit

Ad ch. 3: La présente disposition constitue un durcissement considérable des mesures de contraintes dans la mesure où elle autorise la mise en détention pour le simple motif de comportement passif. Or, le fait d'adopter un comportement passif notamment lorsqu'il s'agit d'établir l'identité de l'intéressé ou de produire des pièces de légitimation ne constitue pas en l'état actuel de la législation un délit justifiant une privation de liberté. La détention n'a plus pour objet, comme c'était le cas jusqu'à présent, de garantir l'exécution du renvoi; elle vise également à obliger l'intéressé, par le biais de la contrainte par corps, à participer activement aux démarches visant à se procurer des pièces de légitimation. En l'occurrence, il n'y a donc plus adéquation entre les moyens mis en oeuvre et l'objectif poursuivi, et il serait disproportionné de priver de liberté une personne sur la base du motif précédemment invoqué.

Ad ch. 4: La formulation retenue est trop vague. En outre, cette disposition suppose une marge d'appréciation





qui conduira à des violations de l'article 5 lettre f CEDH. Par ailleurs, elle présente un caractère de sanction. La détention n'est autorisée qu'afin de garantir l'exécution du renvoi.

Proposition Hess Bernhard

Al. 2

Biffer

Développement par écrit

Une procédure de renvoi dure généralement bien plus que trois mois. Ce n'est qu'avec une possibilité de détention illimitée qu'on peut garantir que l'étranger ne disparaîtra pas dans la clandestinité pour ainsi échapper à la procédure de renvoi.

Art. 74

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Gross Jost

Streichen

Schriftliche Begründung

Der Haftgrund knüpft nicht an ein Verschulden oder an ein missbräuchliches Verhalten an. Gemäss Gutachten Kälin darf nur eine aktive Weigerung zur Zusammenarbeit bei der Papierbeschaffung zu Haft führen. Andernfalls ist Haft nicht verhältnismässig und verstösst gegen Artikel 5 Buchstabe f EMRK.

Antrag Müller Philipp

Titel

Ausschaffungshaft bei nicht fristgerechter Ausreise

Abs. 1 Bst. c

Streichen

Abs. 2

Die Haft darf höchstens sechzig Tage dauern.

Schriftliche Begründung

Zu Absatz 1: Die Ausschaffungshaft soll nicht nur dann angeordnet werden können, wenn die ausländische Person nicht fristgerecht ausreist und die zuständige Behörde Reisepapiere für sie beschaffen musste, sondern grundsätzlich dann, wenn keine fristgerechte Ausreise erfolgt ist.

Zu Absatz 2: Die Praxis zeigt, dass das Organisieren einer Ausschaffung regelmässig mehr als zwanzig Tage dauert. Reist ein Ausländer nicht fristgerecht aus und hat er ausserdem nicht die notwendigen Reisepapiere, verlangen zahlreiche Staaten die Zuführung des Ausländers an die Botschaft.

Oft muss die Botschaft im Herkunftsstaat selbst noch Abklärungen tätigen. Einzelne Staaten stellen Ersatzreisedokumente aus, die nur einen Tag lang gültig sind. Flugbuchungen müssen sodann auf die Ersatzreisedokumente abgestimmt werden. Buchungen können also erst vorgenommen werden, wenn das Ersatzreisedokument effektiv vorliegt. Bis also im Einzelfall das notwendige Ersatzreisedokument ausgestellt ist und ein Flug gebucht werden kann, dauert es in der Regel länger als zwanzig Tage. Die Haftdauer muss daher realistischerweise von zwanzig auf sechzig Tage erhöht werden.

Im Rahmen der Vernehmlassung haben zwölf Kantone eine wesentlich längere Haftdauer verlangt; die geforderte Haftdauer lag dabei zwischen dreissig Tagen und drei Monaten.

Antrag Parmelin

Abs. 2

Die Haft darf höchstens neunzig Tage dauern.

Schriftliche Begründung

In der Praxis hat sich gezeigt, dass die im Entwurf vorgesehenen zwanzig Tage oft zu kurz sind, um die notwendigen Reisepapiere zu beschaffen, namentlich wenn die

AB 2004 N 1120 / BO 2004 N 1120

zuständigen Stellen im Ausland ungenügend kooperieren. Daher ist die Frist auszudehnen. Mit einer Maximalangabe von neunzig Tagen solle aufgrund der bisherigen Erfahrungen den Bedürfnissen der Vollzugsbehörden entsprochen werden können.





Antrag Hess Bernhard

Abs. 2

Die Haft darf höchstens neunzig Tage dauern.

Art. 74

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Gross Jost

Biffer

Développement par écrit

Le motif de la détention ne se rattache ni à une faute ni à un comportement abusif. D'après l'expertise Kälin, le refus délibéré de coopérer à l'obtention des papiers constitue l'unique motif de détention. Dans tous les autres cas, la détention est disproportionnée et elle viole l'article 5 lettre f CEDH.

Proposition Müller Philipp

Titre

Détention en vue du renvoi ou de l'expulsion en cas de non-respect du délai de départ

Al. 1 let. c

Biffer

Al. 2

La durée de la détention ne peut excéder soixante jours.

Développement par écrit

Alinéa 1: la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion doit non seulement pouvoir être ordonnée lorsque l'étranger n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti et que l'autorité compétente a dû se procurer elle-même les documents de voyage mais, en principe, également quand le départ n'a pas eu lieu dans le délai prévu.

Alinéa 2: la pratique montre que l'organisation d'une détention en vue du renvoi ou de l'expulsion nécessite régulièrement plus de vingt jours. Si un étranger n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti et qu'il ne possède pas les documents de voyage nécessaires, de nombreux Etats exigent qu'il soit conduit à l'ambassade.

L'ambassade dans le pays d'origine doit souvent faire elle-même des recherches. En outre, certains pays établissent des documents de voyage de remplacement valables un jour seulement. Les réservations de vol doivent donc être adaptées à la durée de validité des documents précités. Par ailleurs, il n'est possible de réserver un vol que si l'on est effectivement en possession du document de voyage de remplacement. En règle générale, il s'écoule donc ainsi plus de vingt jours entre le moment où le document susmentionné est établi et celui où le vol est réservé. En conséquence, il est réaliste de faire passer la durée de détention de vingt à soixante jours.

Dans le cadre de la consultation, douze cantons ont demandé que la durée de détention soit sensiblement plus longue (entre trente jours et trois mois).

Proposition Parmelin

Al. 2

La durée de la détention ne peut excéder nonante jours.

Développement par écrit

La pratique a montré que les vingt jours prévus dans le projet sont une période trop courte pour l'acquisition des papiers de voyage, surtout si les services compétents à l'étranger refusent de coopérer. Le délai doit donc être étendu. Une durée maximale de nonante jours doit suffire pour répondre aux besoins des autorités d'exécution selon les expériences faites jusqu'à présent.

Proposition Hess Bernhard

Al. 2

La durée de détention ne peut excéder nonante jours.

Art. 74a

Antrag Müller Philipp

Titel





Rückführungszentren

Abs. 1

Ausländerinnen und Ausländer, bei denen Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist und die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen haben, wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilt worden sind oder sich nicht an behördliche Anordnungen halten, werden bis zum möglichen Vollzug in ein Rückführungszentrum mit strengen Präsenzpfllichten eingewiesen.

Abs. 2

Die Rückführungszentren werden durch den Bund betrieben.

Abs. 3

Erweist sich die Einweisung in ein Rückführungszentrum als nicht verhältnismässig, kann die Bewegungsfreiheit von Ausländerinnen und Ausländern, welche die Voraussetzungen gemäss Absatz 1 erfüllen, auch auf andere Art eingeschränkt werden.

Abs. 4

Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, insbesondere allfällige Sanktionen bei Missachtung der Präsenzpfllichten.

Schriftliche Begründung

Weder die Vorbereitungs- noch die Ausschaffungshaft lösen das Problem des nicht durchführbaren Vollzuges. Gerade im Asylbereich können rechtskräftig weggewiesene und – teilweise massiv – straffällig gewordene Asylsuchende oft nicht ausgeschafft werden. Die gleichen Probleme bestehen ebenfalls im Anag-Bereich, wenn illegal eingereiste und/oder sich illegal aufhaltende Ausländer ab Entlassung aus der Untersuchungshaft oder dem Strafvollzug ausgeschafft werden sollten.

Eine Ausschaffungshaft kann heute nicht immer angeordnet werden. Aber auch Ausländer, die eigentlich die Schweiz freiwillig verlassen könnten, jedoch – unter Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht – nicht ausreisen, können nicht ohne weiteres inhaftiert werden. Es stellt sich somit die grundsätzliche Frage, ob sich die grosse Mehrheit der in der Schweiz lebenden Bevölkerung – und dazu zählen selbstverständlich ebenfalls die rechtmässig in der Schweiz lebenden Ausländer – von einer kleinen Minderheit drangsalieren lassen muss. Beispiele ergeben sich aus dem Drogenhandel von Personen aus Westafrika, aus Ladendiebstählen, Raubüberfällen und Körperverletzungsdelikten von gewaltbereiten Männern aus dem ehemaligen Ostblock, aus Masseneinbrüchen von in Frankreich lebenden Roma usw.

Solche Personen sollten bis zu ihrer möglichen Ausschaffung in speziell durch den Bund betriebenen Rückführungszentren mit strengen Präsenzpfllichten und engmaschiger Kontrolle untergebracht werden können. Unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips und der rechtsstaatlichen Grundlagen muss daher auf Gesetzesebene eine entsprechende Bestimmung geschaffen werden.

Der Bundesrat hat sodann auf Verordnungsstufe das Regime in den Rückführungszentren detailliert zu regeln. Gerade im Hinblick auf einige EG-Staaten ist dieses Ansinnen in keiner Art und Weise abwegig. So bestehen beispielsweise in Belgien und einigen deutschen Bundesländern bereits spezielle Ausreisezentren. Weitere sollen in Deutschland entstehen.

Die von verschiedenen Seiten erhobene Forderung nach raschestmöglicher Rück- bzw. Ausschaffung delinquierender Personen im Asylbereich stellt zwar ein wichtiges Vollzugsmittel dar, lässt sich aber in vielen Fällen nur schwerlich oder gar nicht umsetzen und ist darüber hinaus mit einem enormen Aufwand verbunden. Vor allem hat sich aber gezeigt, dass eine rasche Ausschaffung von straffälligen und renitenten Personen im Asylbereich oder von Kriminaltouristen zu einer ebenso raschen Wiedereinreise dieser Personen führt.

Wenn den Delinquierenden lediglich die rasche Ausschaffung droht, lassen sie sich von einer Wiedereinreise und weiteren Straftaten in der Schweiz kaum abhalten. Auch die Kürzung

AB 2004 N 1121 / BO 2004 N 1121

von Fürsorgegeldern trifft die delinquierenden Personen kaum, da sie auf diese Beträge nicht angewiesen sind. Darüber hinaus hat das Bundesgericht einem Entzug der finanziellen Unterstützung deutliche Grenzen gesetzt. Die Ausübung von Straftaten setzt eine entsprechende Bewegungsfreiheit voraus. Das mit den Zwangsmassnahmen eingeführte "Rayonverbot" hat sich als zu wenig griffig erwiesen und lässt sich darüber hinaus kaum mit einem vernünftigen Aufwand überwachen.

Nur die – für die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz geltende – Einschränkung der Bewegungsfreiheit von straffälligen und renitenten Personen im Asylbereich hindert diese an weiteren Verstössen und bietet den Polizeiorganen die Gewähr, dass sie nicht mehrmals hintereinander die gleichen Personen verhaften und wieder laufen lassen müssen. Dies hat mit einem eigentlichen Freiheitsentzug nichts zu tun, obwohl auch ein solcher mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) zu vereinbaren wäre, wird doch darin ausdrücklich



festgehalten, dass dieser auch in Fällen angewendet werden kann, "wo ein hinreichender Verdacht dafür besteht, dass der Betreffende eine strafbare Handlung begangen hat, oder begründeter Anlass zu der Annahme besteht, dass es notwendig ist, den Betreffenden an der Begehung einer strafbaren Handlung oder an der Flucht nach der Begehung einer solchen zu hindern". Selbst mit geschlossenen Sammelunterkünften wäre also Artikel 5 Ziffer 1 Buchstaben b und c EMRK Rechnung getragen.

Im Jahr 2000 haben die eidgenössischen Räte eine Standesinitiative Aargau behandelt, die vom Bund die Einrichtung von geschlossenen und zentral geführten Sammelunterkünften verlangte. Eingewiesen werden sollten Personen mit einer provisorischen Aufenthaltsbewilligung im Asylbereich oder solche ohne Aufenthaltsbewilligung, die sich nicht an unsere Rechtsordnung halten. Aufgrund der Bedenken betreffend Artikel 5 EMRK wurden die Standesinitiative Aargau und eine ähnlich lautende Motion Loretan abgelehnt. Die FDP hat in diesem Rat allerdings dem damaligen Begehren grossmehrheitlich – mit 26 zu 9 Stimmen bei 1 Enthaltung – zugestimmt. Zudem hat sich die FDP in Medienmitteilungen mehrfach für die Einrichtung solcher Sammellager ausgesprochen.

Der vorliegende Antrag zur Einrichtung von Rückführungszentren trägt den damals vorgetragenen Einwänden bezüglich Konformität mit der EMRK vollumfänglich Rechnung, handelt es sich doch nicht um geschlossene Einrichtungen, sondern um solche mit einer Präsenzpflicht.

Für die Einrichtung von Rückführungszentren stehen die 48 freistehenden Truppenunterkünfte mit über 8300 Plätzen, die von der Armee als Ferienlager für ganze Schulklassen angeboten werden, zur Diskussion.

Art. 74a*Proposition Müller Philipp**Titre*

Centres de renvoi

Al. 1

Les étrangers pour qui l'exécution du renvoi ou de l'expulsion n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée et qui ont enfreint l'ordre et la sécurité publics, qui ont été condamnés pour une infraction ou un délit et qui ne respectent pas les ordres des autorités, seront admis, jusqu'à l'exécution possible des mesures prises à leur encontre, dans un centre de renvoi et soumis à des obligations de présence strictes.

Al. 2

Les centres de renvoi sont gérés par la Confédération.

Al. 3

S'il s'avère que l'admission dans un centre de renvoi est disproportionnée, la liberté de mouvement des étrangers qui ne remplissent pas les conditions énoncées à l'alinéa 1 peut être restreinte d'une autre manière.

Al. 4

Le Conseil fédéral règle les modalités de détail, notamment d'éventuelles sanctions en cas de non-respect des obligations de présence.

Développement par écrit

Ni la détention préparatoire, ni la détention en vue de l'expulsion ne résolvent le problème de l'impossibilité d'exécuter une expulsion. Dans le domaine de l'asile, il est fréquent que des requérants d'asile dont l'expulsion a été prononcée et qui ont commis des délits parfois graves ne puissent être expulsés. Les mêmes problèmes se posent dans le domaine de la LSEE lorsque des étrangers entrés ou séjournant illégalement en Suisse devraient être expulsés à l'issue d'une détention préventive ou de l'exécution d'une peine.

A l'heure actuelle, il n'est pas toujours possible d'ordonner une détention aux fins d'expulsion. Même les étrangers qui pourraient choisir de quitter la Suisse mais ne le font pas alors qu'ils violent leur obligation de coopérer ne peuvent être placés en détention sans autre. Cela pose une question fondamentale: la grande majorité de la population vivant en Suisse, dont les étrangers vivant régulièrement en Suisse font naturellement partie, doit-elle se laisser importuner par une petite minorité? On en voit des exemples dans le trafic de drogue pratiqué par des personnes d'Afrique de l'Ouest, dans les vols à la roulotte, les attaques à main armée et les atteintes à l'intégrité corporelle perpétrés par des hommes de l'ancien bloc de l'Est prêts à la violence, dans les intrusions massives de gens du voyage vivant en France, etc.

Ces personnes devraient pouvoir être hébergées, jusqu'à leur possible expulsion, dans des centres de renvoi spécifiques gérés par la Confédération et être soumises à des obligations de présence strictes ainsi qu'à des contrôles serrés. Il faut donc que soit adoptée une disposition dans ce sens au niveau de la loi, dans le respect du principe de la proportionnalité et des règles de l'Etat de droit.

Le Conseil fédéral devra ensuite définir les détails du régime d'exécution au niveau de l'ordonnance. Il s'agit là d'une nécessité incontournable si l'on regarde ce que font certains Etats membres de l'UE. Il existe déjà



des centres d'expulsion spéciaux en Belgique et dans quelques pays allemands, et l'Allemagne a des projets similaires.

Des voix s'élèvent pour demander que les requérants d'asile délinquants soient renvoyés ou expulsés dans les plus brefs délais. Il s'agit là certes d'un instrument d'exécution important, mais il est très souvent difficile, voire impossible, à mettre en oeuvre. De plus, il a un coût énorme. Et surtout, on a vu que l'expulsion rapide des délinquants récidivistes, qu'ils soient requérants d'asile ou simples touristes, est immanquablement suivi du retour, tout aussi rapide, de ces personnes.

Si le seul risque qu'encourent les délinquants est une expulsion rapide, cela ne les dissuadera pas de revenir en Suisse et d'y commettre d'autres délits. La suppression des aides sociales ne touche pas non plus les délinquants puisqu'ils n'ont pas besoin de cet argent.

De plus, le Tribunal fédéral a fixé des limites très nettes en ce qui concerne le retrait des aides financières. Pour commettre des délits, il faut bénéficier d'une certaine liberté de mouvement. L'interdiction de dépasser un certain rayon instaurée par les mesures de contrainte est manifestement inadaptée sur le plan pratique et l'effort de surveillance qu'elle exige reste difficilement dans la limite du raisonnable.

Seule la restriction de la liberté de mouvement des délinquants récidivistes pendant la durée de leur séjour en Suisse peut les empêcher de continuer à commettre des délits et garantir aux organes de police qu'ils n'incarcéreront pas les mêmes personnes plusieurs fois d'affilée après avoir été obligés de les relâcher. Il ne s'agit en rien d'une privation de liberté au sens propre, bien qu'une privation de liberté soit compatible avec la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). En effet, elle stipule expressément que l'on peut avoir recours à cet instrument lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner que la personne concernée a commis une infraction ou lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci. Des centres d'hébergement fermés respecteraient donc eux aussi l'article 5 chiffre 1 lettres b et c CEDH.

En 2000, les Chambres fédérales ont examiné une initiative déposée par le canton d'Argovie pour demander à la

AB 2004 N 1122 / BO 2004 N 1122

Confédération de créer des lieux d'hébergement collectifs fermés et centraux. Ils auraient été destinés aux personnes titulaires d'une autorisation de séjour provisoire au titre de l'asile et aux personnes sans autorisation de séjour ne respectant pas l'ordre établi dans notre pays. Des réserves fondées sur l'article 5 CEDH ont conduit au rejet de l'initiative du canton d'Argovie et d'une motion Loretan allant dans le même sens. Au sein de la présente chambre, le Parti radical-démocratique avait à l'époque approuvé cette proposition à une très forte majorité (par 26 voix contre 9 et 1 abstention). Il s'était également exprimé en faveur de la création de ces lieux d'hébergement collectifs à plusieurs reprises par voie de communiqué de presse.

La présente proposition d'instaurer des centres de renvoi tient totalement compte des objections soulevées à l'époque en ce qui concerne la conformité avec la CEDH, puisqu'il ne s'agit pas de créer des institutions fermées mais des institutions imposant une obligation de présence.

On pourrait envisager d'installer les centres de renvoi proposés dans les 48 casernes vacantes offrant plus de 8300 places que l'armée met à la disposition de classes scolaires pour leur servir de camps de vacances.

Art. 75

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Müller Philipp

Abs. 2

Die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der spätestens nach 96 Stunden angeordneten Haft sind nach weiteren 96 Stunden durch eine richterliche

Abs. 3

.... nach der Haftanordnung erfolgen wird. Kann die Ausschaffung nicht innerhalb

Schriftliche Begründung

Zu Absatz 2: Viele Haftrichter in verschiedenen Kantonen führen keine Haftverhandlungen durch, wenn sich innert 96 Stunden eine Ausschaffung bewerkstelligen lässt. Es ist in der Tat nicht sinnvoll, in diesen klaren Fällen noch eine Haftverhandlung durchführen zu müssen, zumal das Personal, das Haftsachen bearbeiten und vor Gericht vertreten kann, knapp dotiert ist. Diese bewährte Praxis ist als gesamtschweizerisch einheitliche Lösung in das AuG zu überführen.



Der Gesetzgeber muss zudem die Frist zwischen ausländerrechtlich motivierter Anhaltung und Haftanordnung exakt definieren, wenn er den für die Migrationsbehörden absolut notwendigen zeitlichen Ermessensspielraum massvoll erweitern will (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichtes 2A.101/2004 vom 3. März 2004, E. 2.2.1 mit weiteren Hinweisen).

Fazit: Mit der vorgeschlagenen Lösung erhalten die Migrationsbehörden einen Spielraum von vier Tagen zur Anordnung der Haft (Tag 1 bis 4 nach Anhaltung); einen gleich langen Spielraum erhält der Haftrichter zwecks Überprüfung der Haft (Tag 1 bis 4 nach Haftanordnung). Dieser Eingriff in die persönliche Freiheit (maximal 8 Tage) lässt sich angesichts der Ausreisepflicht des Inhaftierten (illegaler Aufenthalt!) ohne weiteres rechtfertigen.

Zu Absatz 3: Zu begrüessen ist der bundesrätliche Vorschlag, auf eine mündliche Verhandlung verzichten zu können, wenn die Ausschaffung voraussichtlich innerhalb von acht Tagen nach Haftanordnung erfolgen wird. Der Gewinn dieser Regelung wird indessen gleich wieder zunichte gemacht, wenn sich die betroffene Person damit schriftlich einverstanden erklären muss. Das Institut der Ausschaffungshaft wurde für Ausländer geschaffen, die sich nicht an gesetzliche Bestimmungen oder behördliche Anordnungen halten.

Warum diese Personen nun faktisch entscheiden können, ob die bundesrätliche Massnahme zur ressourcenschonenden, aber rechtlich einwandfreien Verfahrenserledigung greift oder nicht, ist nicht nachvollziehbar. Die entsprechende Formulierung in Absatz 3 ist zu streichen.

Antrag Hubmann

Abs. 2

.... Verhandlung zu überprüfen. (Rest des Absatzes streichen)

Abs. 3

Streichen

Schriftliche Begründung

Der in Artikel 75 Absatz 3 geregelte Verzicht auf die Haftprüfung durch den Richter ist nicht konform mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör. Die Rechtmässigkeit der Haftanordnung kann nur vom Richter geprüft werden. Insbesondere kann die betroffene Person (in aller Regel rechtsunkundig) nicht durch Einverständniserklärung gegenüber der haftanordnenden Behörde auf die Haftprüfung durch den Richter verzichten.

Art. 75

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Müller Philipp

Al. 2

La légalité et l'adéquation de la détention prononcée au plus tard dans les 96 heures doivent être examinées dans les 96 heures suivantes au plus tard par une autorité judiciaire

Al. 3

.... suivant l'ordre de détention. Si le renvoi ou l'expulsion ne peut être exécuté

Développement par écrit

Alinéa 2: nombre de juges d'instruction exerçant dans différents cantons n'engagent pas de procédure de mise en détention lorsque le renvoi ou l'expulsion est exécuté dans les 96 heures. En effet, il n'est pas judicieux, dans des cas évidents, de devoir engager une procédure de mise en détention, d'autant moins que le personnel qui traite le cas et représente l'étranger devant le tribunal, dispose tout juste des éléments nécessaires. Cette pratique doit être intégrée à la LEtr en tant que solution uniforme à l'échelle nationale.

En outre, le législateur est tenu de déterminer exactement le délai entre l'interpellation dûment fondée sur le droit des étrangers et l'ordre de détention s'il souhaite prolonger de manière adéquate la marge essentielle dont disposent les autorités de migration pour apprécier le cas (cf. à ce sujet le jugement du Tribunal fédéral 2A.101/2004 du 3 mars 2004, considérant 2.2.1 assorti d'autres indications).

Résumé: la mesure proposée permet aux autorités de manoeuvre de bénéficier d'une marge de manoeuvre de quatre jours avant de prononcer l'ordre de détention (du 1er au 4e jour suivant l'interpellation); le juge d'instruction dispose du même délai pour examiner la légalité et l'adéquation de la détention (du 1er au 4e jour suivant l'ordre de détention). Cette ingérence dans la liberté personnelle (8 jours maximum) est justifiée au vu de l'obligation du détenu de quitter la Suisse (séjour illégal!).

Alinéa 3: il convient de saluer la proposition du Conseil fédéral consistant à pouvoir renoncer à engager une procédure orale lorsqu'il paraît vraisemblable que l'exécution du renvoi ou de l'expulsion sera effectuée dans



les huit jours suivant l'ordre de détention.

Les acquis de cette réglementation sont à nouveau réduits à néant si la personne concernée doit donner son consentement écrit. L'institution de détention en vue du renvoi ou de l'expulsion a été créée pour les étrangers qui ne respectent pas les dispositions légales ou les instructions des autorités.

Il est incompréhensible que ces personnes puissent maintenant décider si la mesure du Conseil fédéral visant à exécuter la procédure, en limitant certes les coûts mais en demeurant irrécusable sur le plan juridique, doit être appliquée ou non. La phrase de l'alinéa 3 y relative doit être biffée.

Proposition Hubmann

Al. 2

.... terme d'une procédure orale. (Biffer le reste de l'alinéa)

Al. 3

Biffer

AB 2004 N 1123 / BO 2004 N 1123

Développement par écrit

Le fait que le juge puisse renoncer à l'examen de la détention (art. 75 al. 3) n'est pas conforme avec le droit d'être entendu. La légalité de la mise en détention ne peut être examinée que par un juge. La personne concernée (qui ne connaîtra pas le droit dans la majorité des cas) ne peut pas notamment renoncer à l'examen de la détention par le juge en donnant son consentement écrit à l'autorité qui aura prononcé la mise en détention.

Präsident (Binder Max, Präsident): Wir behandeln die Artikel 73, 74, 74a und 75 in einer gemeinsamen Debatte. Der Bundesrat verzichtet auf das Wort.

Leuthard Doris (C, AG), für die Kommission: Nur kurz, was die Haftdauern betrifft: Ich habe mich schon darüber ausgesprochen, wie die Situation in der Praxis aussieht und wie die EMRK-Bedingungen sind. Ich möchte das nicht repetieren, Sie aber nochmals ausdrücklich auf die völkerrechtlichen Vorgaben hinweisen.

Bei Artikel 74 ist es so: Wenn die Behörde die Reisepapiere beschaffen muss, hat die betreffende Person ihre Mitwirkungspflichten im Verfahren verletzt. Daher darf man sie in Haft nehmen, das ist EMRK-konform. Der Antrag Müller Philipp will nun aber weiter gehen und die Ausschaffungshaft unabhängig davon, wer die Papiere beschafft hat, anordnen. Wer Papiere hat und nicht ausgereist ist, der kann in aller Regel sowieso in Haft genommen werden, weil die Voraussetzungen von Artikel 73 erfüllt sind.

Noch zu Artikel 75 und zum Antrag Müller Philipp: In Absatz 2 will er praktisch einen Zwischenschritt einleiten; die Haft muss dann erst nach 96 Stunden angeordnet werden. Man könnte also jemanden 96 Stunden lang ohne Haftbefehl zurückhalten, und das geht nicht. Jede Inhaftierung ist ein Eingriff in die persönliche Freiheit eines Menschen. Sie braucht eine gesetzliche Grundlage, einen Grund, und soll verhältnismässig sein. Es gelten also die allgemeinen Grundsätze von Verfügungen und eine Güterabwägung. In Absatz 3 will der Antrag Müller Philipp auf das schriftliche Einverständnis der betroffenen Person verzichten; es könnte also eine mündliche Verhandlung entfallen, wenn das die Behörde so will. Damit würde aber das rechtliche Gehör des Betroffenen verletzt. Eine Verhandlung gehört zu den prozessualen Minimalrechten. Der Verzicht darauf kann erfolgen, es muss aber ein Einverständnis vorliegen. Daher ist auch dieser Antrag abzulehnen.

Ich bitte Sie daher, sämtliche Anträge von einzelnen Ratsmitgliedern abzulehnen und dem Bundesrat und der Kommission, die einstimmig war, zu folgen.

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Ma collègue a déjà traité un certain nombre de propositions. J'aimerais insister plus particulièrement sur la proposition Müller Philipp d'introduire un article 74a concernant des centres de renvoi.

Ce qui est très clair, c'est que sous le régime légal actuel, les cantons ont déjà cette possibilité et, sauf erreur de ma part, le week-end dernier, la population d'une commune d'un canton alémanique a refusé par voie de référendum l'implantation d'un centre pour requérants d'asile. Et les cantons sont naturellement confrontés à la difficulté de mise sur pied de centres de ce type. Il n'appartient pas à la Confédération de se substituer à eux dans une tâche pour laquelle ils ne réussissent pas à réunir les ressources – financières comme politiques – nécessaires.

Nous avons déjà, dans le cadre de la Commission des institutions politiques, traité cet objet avec une initiative cantonale qui émanait du canton d'Argovie. Nous devons avoir à l'esprit que, si nous souscrivons à la proposition Müller Philipp concernant la création, sous l'égide de et par la Confédération, de centres de renvoi,



cela va nécessiter des moyens financiers considérables que les cantons se sont jusqu'ici refusés à engager, y compris les plus durs d'entre d'eux dans ce domaine, alors qu'ils avaient la possibilité de mettre en place de tels centres.

Je crois qu'il faut que les cantons assument leurs responsabilités dans ce domaine. Il leur appartient, le cas échéant, de négocier avec la Confédération pour la mise à disposition de certaines installations, mais il n'appartient pas à la Confédération de se substituer aux cantons, qui assument des responsabilités premières dans ce domaine et qui, il convient d'insister sur cet élément, et y compris dans le canton d'Argovie, ont déjà la possibilité de mettre en place de tels centres de coercition en vue de la préparation au renvoi.

Präsident (Binder Max, Präsident): Herr Vischer hat das Wort für eine kurze persönliche Erklärung.

Vischer Daniel (G, ZH): Wir haben vorhin – fast mit einem Zufallsmehr – drei Anträge gutgeheissen, die einen der schwersten Eingriffe in das von der Verfassung geschützte Persönlichkeitsrecht betreffen und die Haftbedingungen verschärfen. Es hat inhaltlich darüber keine effektive Diskussion gegeben. Frau Leuthard hat auf die EMRK-Widrigkeit hingewiesen.

Dieses Parlament führt sich selbst ad absurdum, wenn es in einem solch diffizilen Projekt wie den Haftfragen einfach nach politischer Couleur entscheidet.

Ich hoffe, es gibt bei den Freisinnigen, wo ja Juristinnen und Juristen vertreten sind, die sich für liberal halten, genügend Leute, die diesem Spuk ein Ende setzen.

Art. 73

Präsident (Binder Max, Präsident): Über den Antrag Hess Bernhard wurde bereits bei Artikel 72 entschieden. Absatz 1 Buchstabe b Ziffer 1 ist gemäss Antrag Müller Philipp angenommen.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Kommission 100 Stimmen

Für den Antrag Vermot (Ziff. 3) 75 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Kommission 103 Stimmen

Für den Antrag Vermot (Ziff. 4) 73 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Antrag der Kommission 91 Stimmen

Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 2) 86 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Art. 74

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Kommission 91 Stimmen

Für den Antrag Müller Philipp (Titel) 87 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Kommission 91 Stimmen

Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 1) 87 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 2) 121 Stimmen

Für den Antrag Parmelin/Hess Bernhard 52 Stimmen

Vierte Abstimmung – Quatrième vote

Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 2) 92 Stimmen

Für den Antrag der Kommission 91 Stimmen



Fünfte Abstimmung – Cinquième vote
Für den Antrag Gross Jost 73 Stimmen
Dagegen 109 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen
Les autres dispositions sont adoptées

AB 2004 N 1124 / BO 2004 N 1124

Art. 74a

Abstimmung – Vote
Für den Antrag Müller Philipp 87 Stimmen
Dagegen 95 Stimmen

Art. 75

Erste Abstimmung – Premier vote
Für den Antrag der Kommission 97 Stimmen
Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 2) 87 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote
Für den Antrag der Kommission 111 Stimmen
Für den Antrag Hubmann (Abs. 2) 70 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote
Für den Antrag der Kommission 97 Stimmen
Für den Antrag Müller Philipp (Abs. 3) 86 Stimmen

Vierte Abstimmung – Quatrième vote
Für den Antrag der Kommission 115 Stimmen
Für den Antrag Hubmann (Abs. 3) 68 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen
Les autres dispositions sont adoptées

Art. 75a

Antrag Hess Bernhard

Titel

Bundes-Rückführungszentren
(vgl. Antrag Hess zu Art. 42a des Asylgesetzes, 02.060)

Abs. 1

Ausländerinnen und Ausländer, bei denen Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist und die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen haben, wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilt worden sind oder sich nicht an behördliche Anordnungen halten, werden bis zum möglichen Vollzug in ein zentral geführtes, geschlossenes Bundes-Rückführungszentrum eingewiesen.

Abs. 2

Die Rückführungszentren werden durch den Bund geführt.

Schriftliche Begründung

Der Bund soll für Asylbewerber, deren Ausweisung nicht möglich ist, welche straffällig werden, Mitwirkungspflichten verletzen oder sich gegenüber behördlichen Weisungen renitent verhalten, geschlossene Rückführungszentren einrichten.

Art. 75a





Proposition Hess Bernhard

Titre

Centres de renvoi de la Confédération

(cf. proposition Hess concernant l'art. 42a de la loi sur l'asile 02.060)

Al. 1

Les étrangers dont l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est impossible, non autorisée ou n'est raisonnablement pas exigible, qui ont porté atteinte à la sécurité et à l'ordre publics et qui ont été condamnés en raison d'un crime ou d'un délit ou qui ne respectent pas les prescriptions des autorités, sont placés, jusqu'à la possibilité d'exécuter leur renvoi, dans un centre de renvoi de la Confédération, géré de façon centralisée et fermé.

Al. 2

Les centres de renvoi sont gérés par la Confédération.

Développement par écrit

La Confédération doit aménager des centres de renvoi fermés pour les requérants d'asile dont le renvoi est impossible, qui sont passibles d'une peine de prison, qui ont violé leur obligation de coopérer ou qui ont adopté un comportement récalcitrant à l'encontre des instructions des autorités.

Präsident (Binder Max, Präsident): Die Berichterstatter wünschen das Wort nicht.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Hess Bernhard 60 Stimmen

Dagegen 121 Stimmen

Art. 76

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Wyss

Abs. 1

.... mündlich und schriftlich verkehren. Der Zugang zur Rechtsvertretung ist gewährleistet.

Abs. 2

.... im Strafvollzug ist zu vermeiden. Minderjährige sind getrennt von Erwachsenen unterzubringen. Den Inhaftierten ist soweit möglich eine geeignete Beschäftigung anzubieten.

Schriftliche Begründung

Der Zugang zur Rechtsvertretung muss gewährleistet sein. Minderjährige sind altersgerecht unterzubringen (vgl. dazu Art. 37 Bst. b Kinderrechtskonvention).

Antrag Dunant

Abs. 2

Streichen

Schriftliche Begründung

Die Vorschrift für die Mindestanforderungen an die Haftbedingungen stellt eine zusätzliche Auflage für die Vollzugsbehörden dar, die angesichts der angespannten Finanzlage der meisten Kantone nicht zumutbar ist. Zudem ist die Unterscheidung zwischen Ausschaffungshaft und anderen Haftarten nicht evident.

Art. 76

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Wyss

Al. 1

.... et correspondre avec son mandataire. L'accès à une assistance juridique est garanti.

Al. 2

.... ou purgeant une peine. Les mineurs doivent être séparés des adultes. Les personnes mises en détention doivent pouvoir, dans la mesure du possible, s'occuper de manière appropriée.

Développement par écrit





L'accès à une assistance juridique doit être garanti. Le placement des mineurs doit se faire dans des conditions qui correspondent à leur âge (sur ce point, voir l'art. 37 let. b de la Convention relative aux droits de l'enfant).

Proposition Dunant

Al. 2

Biffer

Développement par écrit

Les exigences minimales quant aux conditions de détention sont une charge de plus imposée aux autorités d'exécution, difficilement applicables par elles dans la situation financière tendue que connaissent la plupart des cantons. De plus, la distinction entre détention en vue de l'expulsion et les autres formes de détention n'est pas évidente.

Präsident (Binder Max, Präsident): Der Bundesrat und die Berichterstatter wünschen das Wort nicht.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Kommission 113 Stimmen

Für den Antrag Wyss (Abs. 1) 70 Stimmen

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Kommission 107 Stimmen

Für den Antrag Wyss (Abs. 2) 76 Stimmen

AB 2004 N 1125 / BO 2004 N 1125

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Antrag der Kommission 115 Stimmen

Für den Antrag Dunant 60 Stimmen

Art. 77

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

9. Kapitel 5. Abschnitt (Art. 71–77)

Antrag Huguenin

Streichen

Chapitre 9 section 5 (art. 71–77)

Proposition Huguenin

Biffer

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Huguenin 46 Stimmen

Dagegen 115 Stimmen

Art. 78

Antrag der Mehrheit

Abs. 1–7

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 8

Bewilligungsgesuche nach Artikel 30 Absatz 1 Buchstabe b von vorläufig aufgenommenen Ausländerinnen und Ausländern, die sich seit mehr als vier Jahren in der Schweiz aufhalten, werden unter Berücksichtigung





der Integration, der familiären Verhältnisse und der Zumutbarkeit einer Rückkehr in das Herkunftsland vertieft geprüft.

Antrag der Minderheit

(Hubmann, Bühlmann, Garbani, Janiak, Marty Kälin, Tillmanns, Vermot)

Abs. 5

.... verfügen. Führt der Vollzug der Wegweisung bei Ausländern zu einem schwerwiegenden persönlichen Härtefall nach Artikel 30 Absatz 1 Buchstabe b AuG, so kann das Bundesamt für Ausländerfragen die vorläufige Aufnahme verfügen, sofern der Kanton keine Aufenthaltsbewilligung erteilt.

Antrag der Minderheit

(Hubmann, Bühlmann, Dormond Béguelin, Garbani, Leutenegger Oberholzer, Tillmanns, Vermot)

Abs. 8

Nach vier Jahren Aufenthalt hat die vorläufig aufgenommene Person Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung.

Antrag Hess Bernhard

Abs. 8

Streichen

Schriftliche Begründung

Es darf nicht sein, dass Bewilligungsgesuche von vorläufig aufgenommenen Ausländern bereits nach vier Jahren vertieft geprüft werden. Eine solche Regelung öffnet dem Missbrauch Tür und Tor.

Art. 78

Proposition de la majorité

Al. 1–7

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 8

Les demandes d'admission selon l'article 30 alinéa 1 lettre b déposées par un étranger admis provisoirement et résidant en Suisse depuis plus de quatre ans sont examinées de manière approfondie en fonction du niveau d'intégration, de la situation familiale et de l'exigibilité d'un retour dans le pays d'origine.

Proposition de la minorité

(Hubmann, Bühlmann, Garbani, Janiak, Marty Kälin, Tillmanns, Vermot)

Al. 5

.... l'article 44 alinéa 3 LA^{si}. Si l'exécution du renvoi place l'étranger dans une situation personnelle d'une extrême gravité selon l'article 30 alinéa 1 lettre b LE^{tr}, l'Office fédéral des étrangers peut ordonner l'admission provisoire si le canton n'octroie pas d'autorisation de séjour.

Proposition de la minorité

(Hubmann, Bühlmann, Dormond Béguelin, Garbani, Leutenegger Oberholzer, Tillmanns, Vermot)

Al. 8

Après quatre années de séjour, la personne admise provisoirement a droit à une autorisation de séjour.

Proposition Hess Bernhard

Al. 8

Biffer

Développement par écrit

Il n'est pas acceptable que les demandes déposées par des étrangers admis provisoirement soient révisées de manière approfondie déjà après quatre ans. Une telle règle est la porte ouverte à tous les abus.

Hubmann Vreni (S, ZH): Ich spreche zu den Absätzen 5 und 8 von Artikel 78. Die Fassung des Bundesrates, die von der Mehrheit unterstützt wurde, bezieht sich auf Asylsuchende, die sich in einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Artikel 44 Absatz 3 des Asylgesetzes befinden. Sie sollen vorläufig aufgenommen werden können.

Mit ihrem Antrag möchte die Minderheit, dass diese Bestimmung auch für Fälle gilt, in denen Ausländerinnen und Ausländer in einer Situation sind, die einen Härtefall im Sinne von Artikel 30 Absatz 1 Buchstabe b AuG



darstellt. Ich denke dabei zum Beispiel an Opfer von Menschenhandel. Auch sie sollen vorläufig aufgenommen werden können, denn wenn sie nach Hause zurückkehren, riskieren sie dort, umgebracht zu werden, weil sie die Menschenhändler anzeigen könnten. Deshalb ist diese Ausweitung ganz wichtig; sie kann Menschenleben retten.

Der zweite Antrag der Minderheit betrifft nicht Absatz 7, wie dies auf der Fahne steht, sondern Absatz 8. Der Status einer vorläufigen Aufnahme soll nur eine beschränkte Zeit dauern, nämlich vier Jahre. Der provisorische Aufenthaltsstatus ist mit schwerwiegenden Einschränkungen verbunden, wie wir das im Zusammenhang mit der Diskussion über das Asylgesetz bereits dargelegt haben. Diese Einschränkungen verhindern eine eigenständige Lebensführung. So haben Leute mit diesem Aufenthaltsstatus nur einen beschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt. Sie haben auch ein Ausreiseverbot. So konnte eine mir bekannte Familie beispielsweise nicht an einem Hochzeitsfest in Deutschland teilnehmen, weil ihre Mitglieder nur vorläufig aufgenommen waren. Die meisten vorläufig Aufgenommenen leben aber mit einer langfristigen Perspektive in der Schweiz. Deshalb sollten sie spätestens nach vier Jahren eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung erhalten. Das dient ihnen, aber auch uns.

Ich bitte Sie, den beiden Anträgen der Minderheit zuzustimmen.

Müller Philipp (RL, AG): Ich spreche zu den Minderheitsanträgen Hubmann, wonach die Absätze 5 und 8 zu ändern sind.

Zu Absatz 5: Mit der Änderung von Absatz 5 versucht die Kommissionsminderheit Hubmann, die vollzugswilligen Kantone gesetzlich in die Knie zu zwingen. Der Antrag bewirkt, dass Kantone, welche ihren gesetzlichen Auftrag zum Vollzug der Wegweisung ernst nehmen, gebremst werden, da die Gründe, die den Bundesbehörden gestatten, eine vorläufige Aufnahme zu verfügen – die mittelfristig halt doch zu einer Aufenthaltsbewilligung führt –, ausgedehnt werden sollen. Für die Kommissionsminderheit ist es offenbar ein

AB 2004 N 1126 / BO 2004 N 1126

Ärgernis, dass nur die Kantone, nicht aber der Bund, in Härtefällen Aufenthaltsbewilligungen erteilen können. Zudem verweisen die in Absatz 5 beschriebenen Kriterien, welche zu einer vorläufigen Aufnahme führen, auf Artikel 44 des Asylgesetzes. In Absatz 3 dieses Artikels 44 wird auf die schwerwiegende persönliche Notlage hingewiesen, die zu einer vorläufigen Aufnahme führen kann. Präzisiert wird diese schwerwiegende persönliche Notlage in Artikel 33 der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen. Die dort wiederum beschriebenen Umstände sind sehr umfassend und decken alle möglichen Härtefälle ab, die zu einer vorläufigen Aufnahme führen können. Eine weitere Zusatzformulierung im vorliegenden Absatz 5 drängt sich daher nicht auf.

Zu Absatz 8: Es kann nicht zulässig sein, dass allein der Zeitfaktor zu einem Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung führt. Dadurch wird geradezu ein Anreiz geschaffen, die Kooperation zu verweigern und den Aufenthalt möglichst so lange zu verlängern, dass diese vier Jahre erreicht werden.

Lehnen Sie daher bitte die beiden Minderheitsanträge Hubmann zu Artikel 78 ab.

Pfister Gerhard (C, ZG): Die CVP-Fraktion unterstützt in Artikel 78 die Mehrheit.

Im Asylgesetz wäre nun die vorläufige, humanitäre Aufnahme vorgesehen, zumindest in der Fassung, die an den Ständerat gegangen ist. Solange diese aber nicht in Kraft ist, macht es keinen Sinn, bereits Regelungen dafür vorzunehmen. Vor allem ist es nicht richtig, in die Kompetenzverteilung zwischen Kantonen und Bund einzugreifen. Der Minderheitsantrag würde eine starke Änderung der bisherigen Kompetenzaufteilung bedeuten.

Ebenso lehnt die CVP-Fraktion bei Absatz 8 einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung ab. Es gibt im Bereich der ausländerrechtlichen Verfahren Fälle, in denen die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich oder wiederholt gestört werden. Die Behörde muss eine Handhabe besitzen, um dagegen etwas tun zu können. Gerade eben im Zusammenhang mit den "sans-papiers" macht auch der neue Absatz 8 der Kommissionsmehrheit Sinn; er übernimmt eine Regelung, die bisher einfach in einem Kreisschreiben formuliert war. Gemäss diesem Kreisschreiben soll nach vier Jahren illegalem Aufenthalt in der Schweiz sorgfältig geprüft werden, ob nicht ein Bleiberecht möglich sei. Bei einem vorläufig Aufgenommenen gibt es diese Möglichkeit nicht. Es wäre absurd, die vorläufig Aufgenommenen schlechter zu stellen als die illegal hier lebenden Personen. Dagegen muss man hier die Gleichstellung vornehmen: Unter Berücksichtigung der Integration, der familiären Verhältnisse und der Zumutbarkeit einer Rückkehr können die Gesuche vertieft geprüft werden. Die vorläufige Aufnahme ist beim Asylgesetz ja sehr umstritten, aber es macht keinen Sinn, Ausländer gegenüber Asylsuchenden zu benachteiligen.

Deshalb stimmt die CVP-Fraktion hier mit der Mehrheit.



Blocher Christoph, Bundesrat: Ich mache hier eine Bemerkung zum ganzen Bereich der vorläufigen Aufnahme. Es ist wie bei den Zwangsmassnahmen: Wir überarbeiten dieses Gebiet neu, und wir werden uns erlauben – wie schon bei der Revision des Asylgesetzes angekündigt –, bei der zweiten Lesung in der ständerätlichen Kommission neue Vorschläge einzubringen. Das Gebiet ist überlagert von Missverständnissen, sprachlichen Verwirrungen, Unklarheiten und dem Verdacht, die Behörden hätten die Möglichkeit, willkürliche Entscheide zu treffen. Dies ist nicht nur ein Verdacht, sondern diese Möglichkeit ist wirklich vorhanden. Ich habe selbst erlebt, wie wir hier eine Woche lang das Asylgesetz beraten haben und dass über die vorläufige Aufnahme, die Gründe für eine vorläufige Aufnahme und die Nichtausschaffung von Leuten, die an sich keinen Rechtsgrund haben, hier zu bleiben, völlige Unklarheit herrscht – selbst unter den Parlamentariern. Das hängt nicht zuletzt damit zusammen, dass gewisse Wörter, die durch den allgemeinen Sprachgebrauch besetzt sind, im Asylwesen für etwas anderes benutzt werden. Dies gilt zum Beispiel für den Begriff "Unzumutbarkeit", den Begriff "humanitäre Aufnahme" und dergleichen mehr.

Worum geht es hier eigentlich? Es gibt Ausländer, die in der Schweiz sind und einen Rechtsgrund haben, hier zu sein. Das können Leute sein, die eine Aufenthaltsbewilligung erhalten haben, also Leute, die mit einer Bewilligung in der Schweiz sind, sei es, dass sie ein Besuchervisum haben, sei es, dass sie mit einer Arbeitsbewilligung für längere Zeit da sind usw. Dann gibt es Ausländer, die zwar hier sind, die aber nicht hier sein dürfen, die keinen Rechtsgrund haben, hier zu sein, und ausreisen müssen. Und dann gibt es Flüchtlinge; diese haben einen Rechtsgrund, hier zu bleiben, weil sie Flüchtlinge sind. Sie sind in unserem Land, und ihre Rechtsstellung ist nicht wie die von Ausländern, sondern sie ist praktisch die gleiche wie die Rechtsstellung von Schweizern. Sie sollten in ihren Rechten gleichgestellt sein, aber sie sollten auch gleichgestellt sein, was die Pflichten anbelangt.

Wie steht es nun mit den Personen, die ausreisen müssen? Es gibt eine Kategorie von Menschen, die nicht ausreisen müssen, obwohl sie keinen Rechtsgrund haben, hier zu bleiben. Sie können hier bleiben, weil es besondere Gründe gibt. Es gibt vier verschiedene Gründe, die auseinander zu halten sind. Wir werden vorschlagen, dass im Gesetz nur noch von diesen Personen gesprochen wird, sodass allgemeine Begriffe wie "Unzumutbarkeit" und "humanitäre Aufnahme" nicht mehr gebraucht werden müssen.

1. Es gibt Leute, die können nicht ausreisen, weil die Ausreise unmöglich ist. Das sind solche, die wegen Unmöglichkeit der Wegweisung vorläufig aufgenommen sind. Das ist namentlich bei technischer Unmöglichkeit so: keine Flugverbindung, bei anderen sind die Flughäfen geschlossen, es gibt keine Reiseverbindungen usw. Von den ungefähr 25 000 vorläufig Aufgenommenen, die wir zurzeit in der Schweiz haben, also etwa gleich viele wie Flüchtlinge, gehören ungefähr 1000 dazu. Diese können hier bleiben, bis die Unmöglichkeit der Wegweisung beseitigt ist; dann können sie ausreisen. In der Regel reisen sie auch nach kurzer Zeit aus; es gibt nicht solche, die sieben oder acht Jahre wegen der Unmöglichkeit der Wegweisung hier sind, denn die Unmöglichkeit ist von relativ kurzer Dauer.

2. Es gibt solche, die hier sind – obwohl sie nach Hause gehen müssen –, weil die Unzulässigkeit der Ausschaffung festgestellt ist. Namentlich aus völkerrechtlichen Gründen können sie nicht ausgeschafft werden. Hier handelt es sich ebenfalls um eine kleinere Zahl, es sind auch ungefähr 1000 unter den 25 000 Personen.

3. Diese Personen stellen eine wesentlich grössere Kategorie dar. Es sind vorläufig Aufgenommene, die bei einer Ausschaffung an dem Ort, wo sie hinmüssten, existenziell gefährdet wären, obwohl sie staatlich nicht verfolgt sind und obwohl sie keine klassischen Flüchtlinge sind. Das sind von den 25 000 ungefähr 17 500 Personen. Hier gibt es insbesondere drei Gründe, die akzeptiert werden: Krieg, allgemeine Gewalt und Krankheit. Am betreffenden Herkunftsort herrschen Zustände, die eine existenzielle Gefährdung bedeuten.

4. Es gibt vorläufig Aufgenommene, die wegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht heimreisen müssen. Diese werden wegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage vorläufig aufgenommen.

Es ist die Meinung, dass vorläufig Aufgenommene ausreisen müssen, sobald der Grund für die vorläufige Aufnahme nicht mehr da ist. Die Erfahrung zeigt, dass die meisten der vorläufig Aufgenommenen, etwa 90 Prozent, nicht mehr ausreisen. Das ist das grosse Problem: dass sie in der Regel hier bleiben. Ein Teil von ihnen wird bei den Kantonen umgeteilt, und sie bekommen eine Bewilligung; andere müssen da bleiben, weil das Provisorium zum Dauerzustand wird. Hierzu gehören vor allem Leute, die krank sind – nicht solche, die wegen Epidemien in ihrem Heimatland krank sind, sondern solche, die Krankheiten haben, für die es in den entsprechenden Ländern keine Behandlungsmöglichkeiten gibt, also beispielsweise Krebs oder Aids, und denen man

AB 2004 N 1127 / BO 2004 N 1127

eine Ausweisung nicht zumuten kann. Das ist die grösste Kategorie. Andere gibt es nicht.

Wenn wir vorläufig Aufgenommene haben, so sind sie entweder vorläufig aufgenommen, weil eine Ausweisung





unmöglich oder unzulässig ist oder weil eine existenzielle Gefährdung oder eine schwerwiegende persönliche Notlage vorliegt.

Die Rechtsfolgen bei diesen vier Gruppen sind zu unterscheiden. Neu schlagen wir namentlich eine Besserstellung derjenigen vor, welche mit Papieren eingereist sind. Wir schlagen also vor, diese zu bevorzugen. Die ganze Problematik im illegalen Bereich – aber auch im Asylbereich – hängt damit zusammen, dass wir in der Schweiz mit den heutigen Verfahren diejenigen, die keine Papiere vorweisen, gegenüber den anderen begünstigen. Es ist ein irrationaler Zustand: Jene, die keine Papiere haben, werden bevorzugt. Sie können immer da bleiben, weil sie eben keine Papiere haben; sie können bevorzugt behandelt werden, weil sie keine Papiere haben.

Das haben auch die Einreisenden bemerkt. Darum ist der Anteil der Papierlosen, die um Asyl nachgesucht haben, innerhalb von zehn Jahren von 20 auf ungefähr 80 Prozent angestiegen. Die überwiegende Mehrzahl hat keine Papiere mehr, und ein Grossteil davon gibt auch die Identität nicht bekannt. Es kann nicht sein, dass wir diese Gruppe begünstigen. Darum werden wir bei den vorläufig Aufgenommenen vorschlagen – seien sie aus dem Asylbereich oder nicht –, dass für diejenigen, die mit Papieren eingereist sind, die Erwerbstätigkeit, der Familiennachzug und die Übergabe in die finanzielle Zuständigkeit der Kantone, wo sie dann auch Arbeitsbewilligungen bekommen, früher möglich sind als für diejenigen, die ohne Papiere eingereist sind.

Man kann diejenigen, die ohne Papiere einreisen, nicht völlig benachteiligen; man kann nicht jemanden ins Elend schicken, nur weil er keine Papiere hat. Aber man soll die Papierlosen nicht noch bevorzugen gegenüber denjenigen, die Papiere haben. Das grosse Problem heute im ganzen Asylbereich, aber auch im Ausländerbereich sind die illegal Anwesenden – abgewiesene Asylsuchende sind auch illegal anwesend –, die nicht mehr heimreisen und die nicht mehr heimgeschafft werden können, weil sie keine Papiere haben.

Sie sehen, es gibt also neue Vorschläge im Bereich der Zwangsmassnahmen und neue Vorschläge im Bereich der vorläufig Aufgenommenen. Ich bitte Sie, bei dieser Lesung im Nationalrat die Minderheitsanträge abzulehnen – sie gehen in eine völlig falsche Richtung – und der Mehrheitsfassung und der Fassung des Bundesrates zuzustimmen. Dann werden Sie in der zweiten Lesung, sofern der Ständerat das in dieser Form akzeptiert, voraussichtlich neue Lösungen bekommen. Das zeitliche Verfahren ist das gleiche wie bei den neuen Vorschlägen zu den Zwangsmassnahmen. Wir werden Ende Juni den Kantonen diese Vorschläge vorlegen; wir werden auch weitere interessierte Organisationen begrüßen, weil es sich ja um Zusatzanträge handelt. Mitte August werden wir dann mit den bereinigten Vorschlägen in den Bundesrat gehen. Die Ständeratskommission hat jetzt, für die erste Lesung, beschlossen, dass sie diese neuen Vorschläge Anfang September beraten wird. Ich werde darum zu den übrigen Artikeln, soweit sie die vorläufige Aufnahme betreffen, nicht mehr sprechen.

Leuthard Doris (C, AG), für die Kommission: Dieses Kapitel handelt von der vorläufigen Aufnahme, entspricht also der Konzeption der heutigen Situation im Anag, im Asylgesetz. Wenn neu die provisorische und humanitäre Aufnahme ins Asylgesetz aufgenommen wird – das hat dieser Rat schon verabschiedet, der Ständerat wird noch darüber befinden –, müssten Titel und Konzeption gesetzessystematisch selbstverständlich angepasst werden. Es macht aber keinen Sinn, zum Voraus andere Regelungen zu vereinbaren und dieses Konzept, das in der SPK Unterstützung fand, nicht weiterzuverfolgen.

Der Antrag der Minderheit Hubmann zu Absatz 5 würde einen Systemwechsel initiieren. Das Asylwesen ist nämlich Bundessache, während die Ausländerbehörden beim Kanton angesiedelt sind. Daher gibt es unterschiedliche Entscheidungswege. Der Antrag würde in die Kompetenz der Kantone eingreifen, was die Kommission ablehnt, und zwar mit 10 zu 7 Stimmen.

Der Antrag der Minderheit Hubmann zu Absatz 8 verlangt für vorläufig Aufgenommene einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung. Auch das lehnt die Kommissionsmehrheit klar ab. Bis anhin konnten die Kantone humanitäre Aufnahmen vorsehen, was nichts mit dem Asylrecht zu tun hat. Es waren meist Fälle von persönlichen Härten, etwa wegen der Begrenzungsverordnung. Es handelt sich um etwa 5000 Personen im Jahr. Die Praxis in den Kantonen ist dabei sehr unterschiedlich. Es würde nun zu einer Ungleichbehandlung führen, wenn alleine aufgrund des Zeitablaufs von vier Jahren ein Anspruch auf Aufenthalt resultieren würde.

Wir haben – nicht zuletzt wegen der ganzen Diskussion um die "sans-papiers" – einen neuen Absatz 8 in die Vorlage eingebaut. Heute besteht für diese ganze Problematik lediglich ein Kreisschreiben des Bundes an die Kantone; Sie haben in diesem Rat auch schon darüber debattiert. Für vorläufig Aufgenommene besteht kein Lösungsansatz. Daher hat die Kommission gehandelt. Denn es macht in diesem Bereich keinen Sinn, Illegale anders zu behandeln als vorläufig Aufgenommene. Gemäss Absatz 8 soll nach vierjährigem Aufenthalt in der Schweiz ein Anspruch auf vertiefte Prüfung des Falles bestehen – ein Prüfungsrecht, aber eben nicht ein Aufenthaltsrecht. Wir wollen keine generelle Regularisierung; dieser Rat hat sich in mehrfachen Entscheiden auch so ausgesprochen. Vielmehr soll weiterhin der Einzelfall im Vordergrund stehen. Es gibt problematische



Fälle, und es wäre verfehlt, allen einen Rechtsanspruch ohne nähere Sichtung des Falles einzuräumen. Wir anerkennen, dass es mit zunehmender Aufenthaltsdauer problematischer wird, eine Person in die Heimat zurückzuschicken. Dennoch besteht kein Rechtsanspruch auf Aufenthalt, sondern eben nur auf Prüfung. Damit kann die Situation entschärft werden. Insbesondere die Kantone haben diesen Vorschlag begrüsst. Die SPK hat daher den Antrag Hubmann mit 14 zu 7 Stimmen abgelehnt. Der Problematik wird zudem mit der Einführung der humanitären Aufnahme im Asylrecht Rechnung aufgefangen. Wer diesem Weg zugestimmt hat, der ja eine Mehrheit fand, hat deshalb das Problem aufgenommen. Ich bitte Sie daher, der Mehrheit zu folgen.

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Nous nous trouvons là dans des dispositions législatives qui sont en quelque sorte une charnière entre le droit d'asile et le droit de séjour ordinaire des étrangers.

En ce qui concerne la proposition de minorité à l'alinéa 5, vous me permettez de dire à Madame Hubmann que je ne comprends pas son insistance dans ce domaine à dupliquer des éléments; elle a évoqué les victimes de la traite des êtres humains, qu'elle a déjà pu faire inscrire à l'article 30 lettre e, d'ailleurs contre l'avis de la commission et du Conseil fédéral. Je rappelle que cet article prévoit les possibilités de déroger aux conditions d'admission, et en particulier que les victimes de la traite d'êtres humains, ainsi que les témoins de celle-ci, suite à la proposition Hubmann, bénéficient déjà d'une possibilité de dérogation de leur statut ou de leurs conditions d'admission. Il n'y a donc pas lieu de dupliquer.

Il faut rejeter la proposition de minorité Hubmann à l'alinéa 5, ce qu'a fait la commission par 10 voix contre 7. En ce qui concerne l'alinéa 7, l'admission provisoire est clairement définie dans l'article 78 alinéa 1. C'est une admission dans l'attente d'un renvoi ou d'une expulsion qui n'est pas possible pour des raisons indépendantes de la volonté de l'étranger. C'est donc une possibilité de séjour qui, par définition même, est limitée par des conditions tout à fait particulières. Il ne saurait donc y avoir de transformation automatique de l'admission provisoire en autorisation de séjour après quatre ans.

AB 2004 N 1128 / BO 2004 N 1128

Par contre, après ce délai, les demandes d'octroi d'une dérogation aux conditions d'admission, au sens de l'article 30 auquel j'ai déjà fait référence tout à l'heure et qui mentionne les cas individuels d'une extrême gravité, sont examinées de manière approfondie en vue de l'octroi d'un statut plus stable.

C'est la raison pour laquelle la commission vous invite, par 10 voix contre 6 et 1 abstention, à rejeter également la proposition de minorité Hubmann à l'alinéa 7.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Mehrheit 107 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit (Abs. 5) 65 Stimmen

Präsident (Binder Max, Präsident): Frau Hubmann, ist es richtig, dass sich Ihr Minderheitsantrag auf Absatz 8 bezieht? – Es ist richtig. Auf der Fahne ist die Minderheit Hubmann fälschlicherweise zu Absatz 7 aufgeführt.

Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Mehrheit 110 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit (Abs. 8) 65 Stimmen

Dritte Abstimmung – Troisième vote

Für den Antrag der Mehrheit 127 Stimmen

Für den Antrag Hess Bernhard 47 Stimmen

Übrige Bestimmungen angenommen

Les autres dispositions sont adoptées

Art. 79

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral



Angenommen – Adopté

Art. 80

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag Wasserfallen

Abs. 7

.... und die Ausübung einer Erwerbstätigkeit. Die Überführung der vorläufigen Aufnahme in eine definitive Aufenthaltsbewilligung ist ausgeschlossen.

Schriftliche Begründung

Der renitente Ausländer darf nicht belohnt werden. Die Ausführungen in Artikel 80 Absatz 7 sind relativ unpräzise und schwammig. Der Bundesrat kann fast alles bzw. fast nichts. Deshalb muss eine Strafe bei Nichtkooperation (keine Belohnung mit einer definitiven Aufenthaltsbewilligung) angedroht werden.

Art. 80

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition Wasserfallen

Al. 7

.... et de l'exercice d'une activité lucrative. Il est exclu qu'une admission provisoire soit transformée en autorisation de séjour définitive.

Développement par écrit

Il ne saurait être question de "récompenser" le demandeur d'asile récalcitrant. Les dispositions de l'article 80 alinéa 7 sont relativement imprécises et floues. Le Conseil fédéral peut à la fois presque tout faire et ne rien faire. Il faut donc prévoir une menace de peine en cas de refus de coopération (donc empêcher une "récompense" par l'octroi d'une autorisation définitive).

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Nous n'avons pas traité cette proposition en commission. Vous me permettez tout de même d'attirer votre attention sur le fait que Monsieur Wasserfallen a tendance à confondre les requérants d'asile admis à titre provisoire avec les récalcitrants qui refusent de collaborer à la procédure. Nous débattons ici de personnes pour lesquelles le renvoi n'est pas possible sans responsabilité de leur part. Il n'y a donc a priori pas lieu de suivre la proposition Wasserfallen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Kommission 89 Stimmen

Für den Antrag Wasserfallen 79 Stimmen

Art. 81–86

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 87

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Tillmanns, Bühlmann, Garbani, Hubmann, Vermot)

Streichen

Art. 87





Proposition de la majorité

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Tillmanns, Bühlmann, Garbani, Hubmann, Vermot)
Biffer

Präsident (Binder Max, Präsident): Der Antrag der Minderheit Tillmanns wurde zurückgezogen.

Angenommen gemäss Antrag der Mehrheit

Adopté selon la proposition de la majorité

Art. 88

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

Art. 89

Antrag der Mehrheit

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Antrag der Minderheit

(Vermot, Bühlmann, Garbani, Hubmann, Janiak)

Abs. 2

....

d. hat oder die Person als Schutzbedürftige gemäss Artikel 4 des Asylgesetzes gilt, oder die Wegweisung der Person unzulässig oder unzumutbar ist und ihr die Flüchtlingseigenschaft nach dem

Art. 89

Proposition de la majorité

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Proposition de la minorité

(Vermot, Bühlmann, Garbani, Hubmann, Janiak)

Al. 2

....

d. une demande d'asile, ou lorsque l'étranger est considéré comme une personne à protéger au sens de l'article 4 de la loi sur l'asile, ou lorsque son renvoi est irrecevable ou inadmissible et qu'il est reconnu réfugié au sens de

AB 2004 N 1129 / BO 2004 N 1129

Vermot-Mangold Ruth-Gaby (S, BE): Es geht hier um Bussen bei Sorgfaltspflichtverletzungen durch die Luftverkehrsunternehmen. Die Luftverkehrsunternehmen sollen Bussen bezahlen, wenn sie Personen transportieren, die die notwendigen Papiere zur Durch-, Ein- oder Ausreise nicht besitzen.

Ich möchte aber zuerst etwas ganz Grundsätzliches zu diesen ganzen Massnahmen gegen Luftverkehrsunternehmen sagen: Hier herrscht nämlich europaweit ein grundsätzliches Unbehagen. Den Beförderungsunternehmen werden Aufgaben überbürdet, die definitiv zu den fremdenpolizeilichen Aufgaben und Aufträgen gehören. Die Luftverkehrsunternehmen müssen nämlich verhindern, dass Leute ohne ihre Schriften ein-, aus- oder durchreisen. Bei einer Anhörung im Europarat zu diesem Thema anlässlich der Beratung der zwangsweisen Ausschaffungen hat der Chef der Internationalen Pilotenvereinigung sich äusserst skeptisch über diesen Aufgabentransfer von der Polizei hin zu den Piloten bzw. zu den Transportunternehmen geäussert. Vor allem





die Sanktionen, die mit diesem Transfer von Aufgaben verbunden sind, wurden heftig bestritten. Vorbehalte der Internationalen Pilotenvereinigung lauteten zum Beispiel, dass die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen von Luftverkehrsunternehmen keine entsprechenden Ausbildungen hätten und dass polizeiliche Aufgaben grundsätzlich nicht ins Pflichtenheft der Piloten gehörten.

In Artikel 89 Absatz 2 Buchstabe d sollen nun Ausnahmen gemacht werden für Personen, die ein Asylgesuch eingereicht haben und denen die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt wird. Hier stellt sich auch die Frage: Wie kann das Flugpersonal dies erkennen? Wie kann jemand erkennen, dass diese Person wirklich ein Asylgesuch gestellt hat und ihr die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden ist? Das ist völlig ausserhalb der Kompetenz und des Aufgabenbereiches von Piloten und Mitarbeitenden von Flugunternehmen.

Ich möchte den Personenkreis trotzdem erweitern. Ich möchte, dass in dieses Gesetz auch noch aufgenommen wird, dass Personen ausgenommen sind, die als Schutzbedürftige gemäss Artikel 4 des Asylgesetzes gelten, deren Wegweisung unzulässig oder unzumutbar ist und denen die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt wird. Mir fehlt der Glaube, dass dieser Artikel aus diesem Gesetz gestrichen wird, daher müssen wir die Gruppe der Personen, die hier ausgenommen sind, auf die Schutzbedürftigen ausweiten.

Ich bitte Sie um Zustimmung.

Engelberger Eduard (RL, NW): Im Namen der FDP-Fraktion beantrage ich Ihnen, den Minderheitsantrag Verbot-Mangold abzulehnen, weil er schlicht nicht notwendig ist. Denn auch Schutzbedürftige haben die Möglichkeit, ein Asylgesuch einzureichen; sie werden es auch in aller Regel tun. Die Zumutbarkeit und die Zulässigkeit einer Rückschaffung werden ohnehin im Rahmen dieses Asylgesuches dann auch geprüft.

In diesem Zusammenhang ist es auch richtig, dass nur für jene Personen Bussen gegen die Beförderungsunternehmen ausgesprochen werden, welche ein Asylgesuch schlussendlich einreichen.

Ich bitte Sie, hier der Mehrheit zu folgen.

Präsident (Binder Max, Präsident): Die CVP-Fraktion und die EVP/EDU-Fraktion unterstützen den Antrag der Mehrheit.

Perrin Yvan (V, NE): A l'article 89 alinéa 2 lettre d, la minorité propose d'élargir les cas où l'on renonce à infliger une amende à une compagnie de transport aérien lorsque le passager est considéré comme personne à protéger ou lorsque son renvoi est irrecevable ou inadmissible. Cette disposition complique inutilement la loi sans apporter quelque élément utile, ceci d'autant plus que la version proposée par le Conseil fédéral lui octroie la compétence de prévoir d'autres exceptions. Il nous paraît dès lors judicieux de laisser une marge d'appréciation au Conseil fédéral pour déterminer dans quelle mesure il souhaite élargir les cas où une amende n'est pas prononcée.

C'est la raison pour laquelle le groupe UDC vous recommande de rejeter la proposition de la minorité et d'en rester au texte du Conseil fédéral.

Vischer Daniel (G, ZH): Ich ersuche Sie, dem Antrag der Minderheit zu folgen. Der Antrag der Minderheit führt zu einer humanitären und verhältnismässigen Auslegung dieser Problematik.

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich bitte Sie, der Mehrheit und damit der Fassung des Bundesrates zuzustimmen. Die Minderheit will keine Busse bei Sorgfaltspflichtverletzungen, wenn es sich um Schutzbedürftige oder anerkannte Flüchtlinge handelt oder wenn eine Rückkehr unzulässig oder unzumutbar ist.

Wir haben die Fluggesellschaften dringend an ihre Sorgfaltspflicht zu mahnen. Jeder, der fliegt, weiss, er braucht Papiere, sonst kann er nicht fliegen. Wenn die Fluggesellschaften diese Sorgfaltspflicht verletzen, namentlich auch Fluggesellschaften aus Ländern, wo es den Fluggesellschaften gleichgültig sein kann, ob die Leute ohne Papiere reisen, so müssen sie zur Rechenschaft gezogen werden. Die angedrohte Busse von 5000 Franken ist für eine Fluggesellschaft natürlich relativ niedrig, das ist mir schon klar. Sie muss sie auch nicht in jedem Fall bezahlen. Man nimmt das ja aus in Buchstabe d, nämlich wenn die beförderte Person ein Asylgesuch eingereicht hat und die Flüchtlingseigenschaft erwiesen ist, dann wird diese Busse nicht ausgesprochen; das heisst, sie wird dann eben hinfällig. Weiter entgegenkommen sollten wir nicht. Der Bundesrat kann sogar noch weitere Ausnahmen vorsehen. In extremen Fällen von grosser persönlicher Notlage kann darauf zurückgegriffen werden.

Aber Sie sollten nicht so weit gehen, dass Sie hier wieder die Türe öffnen. Es ist eigenartig, dass man für das Reisen überall Papiere braucht, dass man aber, um illegal einzureisen, plötzlich keine Papiere hat und dann sagt, man könne nicht mehr zurück. Man kann anscheinend gut ohne Papiere kommen, aber nicht mehr ohne Papiere gehen. Da stimmt etwas nicht. Die Fluggesellschaften haben es in der Hand bei der Kontrolle jedes



Einzelnen, sie haben ja auch die Aufgabe und die Pflicht, die Visa zu überprüfen.
Wir bitten Sie, bei der Mehrheit zu bleiben.

Leuthard Doris (C, AG), für die Kommission: Ich glaube, es gibt bei dieser Diskussion ein Missverständnis, wie auch der Bundesrat jetzt zu Recht gesagt hat. Es geht nicht um Bussen für die Personen, sondern für die Luftverkehrsunternehmen. Es geht um die Konsequenzen. Wenn ein Luftverkehrsunternehmen seiner Sorgfaltspflicht nicht oder nur ungenügend nachkommt, dann wird es neu nach dem Vorschlag von Bundesrat und Mehrheit gebüsst. Das wurde in der Kommission nicht bestritten, und das entspricht auch einem Uno-Zusatzprotokoll und wird auch international heute so gehandhabt.

Bei Absatz 2 hatte die Mehrheit der Kommission kein Gehör für die Minderheit Vermot, wo die Strafbestimmung für Asylpersonen oder Schutzbedürftige ausser Kraft gesetzt werden soll. Wir haben das mit 10 zu 5 Stimmen abgelehnt. Es wäre sowieso wieder eine Frage, die im Rahmen des Asylgesetzes geklärt werden müsste und nicht hier im Rahmen des Ausländergesetzes.

Ich bitte Sie daher, das abzulehnen.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit 103 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 60 Stimmen

Art. 90

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Proposition de la commission

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Angenommen – Adopté

AB 2004 N 1130 / BO 2004 N 1130

11. Kapitel 2. Abschnitt (Art. 88–90)

Antrag Huguenin

Streichen

Chapitre 11 section 2 (art. 88–90)

Proposition Huguenin

Biffer

Abstimmung – Vote

Für den Antrag Huguenin 48 Stimmen

Dagegen 104 Stimmen

Art. 91

Antrag der Mehrheit

Abs. 1

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates

Abs. 2

Streichen

Antrag der Minderheit

(Hubmann, Bühlmann, Dormond Béguelin, Tillmanns, Vermot)

Abs. 1

Die zuständigen Behörden berücksichtigen bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse der Ausländerinnen und Ausländer. Deren bisheriger Anwesenheit sowie verwandtschaftlichen Bindungen in der Schweiz ist besonders Rechnung zu tragen. Bei Massnahmen, die Kinder betreffen, ist das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen.



Antrag Müller Philipp

Abs. 2

.... unter Androhung dieser Massnahme maximal zweimal verwarnet werden.

Schriftliche Begründung

Der wieder aufzunehmende Absatz 2 ist im Entwurf des Bundesrates enthalten gewesen, jedoch von der Kommissionsmehrheit gestrichen worden. Die Verwarnung fehlbarer Ausländer hat sich in der Praxis bewährt (vgl. zur heutigen Rechtsgrundlage: Art. 16 Abs. 3 Anav, Beurteilung der Angemessenheit).

Allerdings sind auch Fälle bekannt, dass kantonale Migrationsbehörden einen fehlbaren Ausländer fünf Mal und mehr verwarnet haben. Die Behörden nehmen in solchen Fällen schlechthin ihre Verantwortung gegenüber der Öffentlichkeit nicht wahr und drücken sich vor der Entscheidung, die Aus- oder Wegweisung des fehlbaren Ausländers zu verfügen und zu vollziehen.

Dem ist mit dem Einschub zu begegnen, dass maximal zwei Verwarnungen ausgesprochen werden können. Selbstverständlich braucht bei schwerwiegendem Fehlverhalten der Aus- oder Wegweisung keine Verwarnung vorausgegangen zu sein.

Der Antrag der Kommissionsmehrheit auf Streichung des gesamten Absatzes 2 ist nicht sachdienlich; der bundesrätliche Entwurf zu Absatz 2 ist wieder einzufügen und gemäss Begründung zu ergänzen.

Antrag Zisyadis

Streichen

Art. 91

Proposition de la majorité

Al. 1

Adhérer au projet du Conseil fédéral

Al. 2

Biffer

Proposition de la minorité

(Hubmann, Bühlmann, Dormond Béguelin, Tillmanns, Vermot)

Al. 1

Les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics et de la situation de l'étranger. Il convient à cet égard de prendre particulièrement en compte la durée de sa présence et ses liens parentaux en Suisse. En cas de mesures concernant les enfants, la prise en considération du bien-être de l'enfant est prioritaire.

Proposition Müller Philipp

Al. 2

.... peut donner au maximum deux avertissements en la menaçant de prendre la mesure en question.

Développement par écrit

L'alinéa 2 qui doit être repris est maintenu dans le projet du Conseil fédéral, mais il a été biffé par la majorité. Le fait d'avertir l'étranger faillible a fait ses preuves dans la pratique (cf. l'art. 16 al. 3 RSEE, appréciation de l'équité).

Nous savons également qu'il existe des étrangers que les autorités de migration ont averti cinq fois et plus. Dans de tels cas, les autorités ne perçoivent pas leur responsabilité envers l'opinion publique et esquivent la décision d'ordonner et d'exécuter le renvoi ou l'expulsion de l'étranger faillible.

Il convient de compléter le présent alinéa en précisant que seuls deux avertissements pourront être prononcés. Il est évident que, dans des cas extrêmement graves, le renvoi ou l'expulsion peut être exécuté sans avertissement.

La demande de la majorité de biffer l'intégralité de l'alinéa 2 n'est pas pertinente; le projet du Conseil fédéral concernant l'alinéa 2 doit être réintégré et complété selon la motivation susmentionnée.

Proposition Zisyadis

Biffer

Hubmann Vreni (S, ZH): Mit Artikel 91 kommen wir zu einem Herzstück dieses Gesetzes. Es geht nämlich um die Ermessensfrage.



In seinem Buch "Zukunft 'Ausländer'. Plädoyer für eine weitsichtige Migrationspolitik" schildert der Zürcher Rechtsanwalt Marc Spescha, wie Ermessensentscheide im Ausländerrecht dazu führen, dass von Kanton zu Kanton anders entschieden wird. Obwohl wir im gleichen Land leben, werden gleiche Fälle ganz unterschiedlich behandelt und entschieden, je nachdem, in welchem Kanton sie vorkommen. Besonders beunruhigend sei, so der Anwalt Marc Spescha, die Mentalität vieler fremdenpolizeilicher Behörden. Ihre Hauptsorge sei es oft, unser Land möglichst vor so genannter Überfremdung zu bewahren und Ausländerinnen und Ausländer so schnell wie möglich loszuwerden.

Wir erinnern uns an den Fall, wo ein Schweizer eine junge Rumänin geheiratet hatte und mit ihr in der Schweiz lebte. Das Paar war sehr glücklich, und die Schwiegerfamilie nahm die Schwiegertochter sehr herzlich auf. Leider starb der junge Mann nach knapp einem Jahr an einem Herzversagen. Als die Frau ihre Aufenthaltsbewilligung verlängern wollte, wurde dies abgelehnt mit der Begründung, ihr Aufenthalt in der Schweiz sei nicht mehr gerechtfertigt. Nur der hartnäckige Widerstand der Eltern des verstorbenen Ehemannes verhinderte, dass diese Frau wieder ausreisen musste. Dies ist nur ein Beispiel dafür, welche stossende Entscheide gewisse fremdenpolizeiliche Behörden in unserem Land fällen.

Dass Ermessensentscheide in jedem Kanton wieder anders gefällt werden, führt dazu, dass wir 26 verschiedene Systeme haben. Das ist ungerecht und verfassungswidrig. Die Formulierung des Bundesrates in Absatz 1 – "Die zuständigen Behörden berücksichtigen die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration" – ist viel zu schwammig und so nichtssagend, dass die Fremdenpolizeien bei ihren negativen Verfügungen zwar darauf verweisen, dann aber ohne nähere Begründung folgern können, diese Umstände vermöchten keinen anderen Entscheid zu rechtfertigen.

So geschieht das bereits heute, tagtäglich. Deshalb dürfen wir den Behörden keinen derart weiten Ermessensspielraum gewähren. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, also unsere

AB 2004 N 1131 / BO 2004 N 1131

Aufgabe, festzulegen, welchen Kriterien besonders Rechnung zu tragen ist, wenn die Behörden zu entscheiden haben.

Berücksichtigt werden müssen in erster Linie die bisherige Anwesenheit der Betroffenen in der Schweiz oder allfällige verwandtschaftliche Bindungen. Wieso soll eine verwitwete Frau, die in ihrem Herkunftsland alleine lebt, keine Aufenthaltsbewilligung erhalten, wenn sie bei ihrer Tochter und deren Familie in der Schweiz wohnt und sich um deren Kinder kümmern könnte? Bei Massnahmen, die Kinder betreffen, ist das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen. Dies entspricht auch Artikel 3 Absatz 1 der Uno-Kinderrechtskonvention. Wenn wir bedenken, dass das Migrationsamt des Kantons Zürich Jugendliche im Alter von dreizehn bis fünfzehn Jahren wegweisen wollte, obwohl sie sämtliche Schuljahre in der Schweiz verbracht haben und überdies noch gute Schüler sind, sind hier klare Vorgaben des Gesetzgebers dringend nötig. Dadurch wird es auch den Rekursbehörden möglich sein, anhand dieser inhaltlichen Vorgaben bei der Ermessensausübung zu beurteilen, ob tatsächlich den genannten Kriterien besonders Rechnung getragen bzw. das Kindeswohl vorrangig berücksichtigt wurde. Mit diesen Vorgaben könnten wir zumindest die krassesten behördlichen Missbräuche erschweren. Leitplanken würden auch dazu führen, dass wir in den verschiedenen Kantonen endlich eine einheitlichere Praxis hätten.

Ich bitte Sie deshalb dringend, meinem Minderheitsantrag zuzustimmen.

Fluri Kurt (RL, SO): Wir bitten Sie, den Minderheitsantrag Hubmann abzulehnen. Mit der Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse, des Integrationsgrades bei der Ermessensausübung sind die ausformulierten Anliegen der Minderheit genügend abgedeckt. Wir verweisen auch auf unsere Ausführungen zum Minderheitsantrag Janiak zu Artikel 62a betreffend Verhältnismässigkeit des Widerrufs von Bewilligungen. Dort gelten ähnliche Kriterien.

Die von Frau Hubmann geschilderten Fälle, der konkrete Fall und die angetönten Fälle, wären auch gemäss ihrer Fassung nicht anders zu beurteilen gewesen. Im Übrigen gibt es nicht 26 verschiedene Begriffe der Ermessensausübung. Der Ermessensbegriff ist durch Praxis und herrschende Lehre recht gut definiert. Und es gibt auch noch Artikel 108 Absatz 2 des Ausländergesetzes, den wir noch beraten werden, mit der Möglichkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Spätestens dort wird das Ermessen einheitlich ausgeübt werden.

Bei dieser Gelegenheit bitte ich Sie gleichzeitig, den Antrag Nummer 31 zu unterstützen, im Sinne einer Klarstellung, und den Einzelantrag Nummer 101 abzulehnen, da es für uns unerfindlich ist, wieso die Umschreibung der Ermessensausübung gestrichen werden sollte und könnte.

Den Antrag der Minderheit Hubmann lehnen Sie also bitte ab.



Pfister Gerhard (C, ZG): Artikel 91 ist, fast in welcher Form auch immer, ob in jener der Mehrheit oder der Minderheit, ein ziemlich wichtiger Artikel. Wir haben uns in den vorigen Artikeln öfters in der Argumentation darauf bezogen, dass er einen Grundsatz verankert, der zentral ist.

Es fragt sich nun, wie konkret das Ermessen beschrieben werden soll. Auch hier kann es aus unserer Sicht sein, dass eine grössere Konkretisierung nicht unbedingt eine Präzisierung, sondern eher Anlass für Differenzen ist. Aus unserer Sicht ist das Anliegen der Minderheit in der Mehrheitsfassung enthalten. Die Gründe, welche die Minderheit nennt, sind aus unserer Sicht in der grundsätzlichen Formulierung "öffentlichen Interessen" sowie "Grad der Integration" und "persönliche Verhältnisse" genügend berücksichtigt. Wäre z. B. ausschliesslich die wirtschaftliche Selbstständigkeit ein Kriterium, so könnte es für eine Frau, die mit ihren Kindern seit zehn oder mehr Jahren in der Schweiz ist, problematisch werden. Eine etwas offenere Formulierung kann auch von Vorteil sein.

Die Integration der Kinder in der Schule kann hier auch berücksichtigt werden. Ein gewisser Spielraum ist gerade im Einzelfall sehr wichtig. Das Kinderwohl ist in der Formulierung "persönliche Verhältnisse" enthalten. Die Einengung oder Präzisierung gehört unserer Ansicht nach auf die Verordnungsstufe. Ermessen muss auch auf einer Vertrauensbasis spielen können.

Die Minderheit wirft der Mehrheit öfters implizit vor, den Ausländern zu misstrauen. Auf der anderen Seite habe ich den Eindruck, dass sie den Behörden manchmal mehr misstraut als den Ausländern, wenn sie das Ermessen derart eng fassen will. In diesem Sinne ist Artikel 91 ausreichend präzise und ausreichend flexibel. Die CVP-Fraktion stimmt der Mehrheit zu.

Hubmann Vreni (S, ZH): Herr Pfister, wenn mit dem bisherigen Artikel ja alles zum Besten bestellt ist, wie erklären Sie sich dann im Zusammenhang mit dem Grundsatz des Kindeswohls den Entscheid des Migrationsamtes des Kantons Zürich, das diese jungen Männer eben ausweisen, sie also in ihr Herkunftsland schicken wollte, obwohl sie bestens in der Schule integriert waren? Sie erfüllten also genau die Voraussetzung, die Sie als Argument erwähnt haben – und trotzdem sollten sie weggeschickt werden?

Pfister Gerhard (C, ZG): Aus meiner Sicht wäre der Entscheid nicht anders ausgefallen, wenn man Ihren Vorschlag aufgenommen hätte.

Amstutz Adrian (V, BE): Im Namen der SVP-Fraktion empfehle ich Ihnen, die Minderheit Hubmann zu Absatz 1, aber auch den Antrag der Mehrheit der Kommission auf Streichung von Absatz 2 abzulehnen.

Wir wollen eine klare Regelung und nicht wieder Tür und Tor für Verzögerungs- und Verhinderungsübungen öffnen. Wir wollen eben gerade, Frau Hubmann, dass alle Kantone das Gesetz gleich, und zwar gleich konsequent, anwenden müssen.

Ich bitte Sie, den Entwurf des Bundesrates zu unterstützen.

Vischer Daniel (G, ZH): Ich ersuche Sie, den Minderheitsantrag Hubmann anzunehmen. Die Begründung, warum er unnötig sei – was ja immerhin erstaunlich ist, denn obwohl er "unnötig" ist, sagen Sie dann, Sie meinten und wollten eigentlich das Gleiche wie Frau Hubmann –, überzeugt nicht, weil dann ganz andere Argumente vorgeschoben werden. Es wird gesagt, der Begriff "Grad der Integration" umfasse all das, was auch Frau Hubmann in ihrem Antrag formuliere. Dem ist indes nicht so. Sie nennt die Dauer der bisherigen Anwesenheit als speziellen Tatbestand, der geprüft werden muss. Das heisst, eine längere Dauer rechtfertigt auch eine klarere Auslegung zugunsten des Gesuchstellers. Zum anderen führt sie die verwandtschaftlichen Bindungen an. Da kann man sagen, das entspreche der bisherigen Rechtsprechung.

Hingegen nennt sie neu das Moment des Kindeswohls. Das Moment des Kindeswohls wurde bis jetzt nie als separater Tatbestand in die Ermessensausübung und in die Angemessenheit einbezogen, sondern es gab nur eine Generalabwägung mit Bezug auf den Integrierungsgrad. Wenn aber speziell das Interesse des Kindeswohls im Gesetz verankert ist, muss bei jedem Gesuch, unabhängig von den anderen Integrationsmassgaben, geprüft werden, wie die Frage im Lichte des Kindeswohls zu beantworten ist. In diesem Sinne ist es eine Erweiterung, die gesetzgeberisch nach meinem Dafürhalten nötig ist und auch einen erweiterten sinnvollen Tatbestand schafft.

Im Übrigen nehme ich mit grosser Genugtuung zur Kenntnis, dass all die, die Frau Hubmann insofern nicht widersprochen haben, als sie sagen, sie meinten das Gleiche wie Frau Hubmann, der Meinung sind, der Regierungsrat des Kantons Zürich habe mit seinem Entscheid bezüglich der Ausweisung völlig danebengelegt. Das ist doch bemerkenswert, dass wir hier eine neue Einheit in diesem Saal gefunden haben.

Ich ersuche Sie, den Minderheitsantrag Hubmann gutzuheissen.



AB 2004 N 1132 / BO 2004 N 1132

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich sehe, wie weit Voten ausgelegt werden und wie jetzt hier auf parlamentarischer Ebene bereits Rechtsprechung im Einzelfall betrieben wird. Ich muss Ihnen sagen: Sie sollten bei der Mehrheit bleiben, und zwar nicht mit der Begründung, dass das, was Frau Hubmann will, das Gleiche ist wie die Fassung des Bundesrates, sondern weil es etwas anderes ist. Die Umschreibung, dass man auch die persönlichen Verhältnisse der Ausländerinnen und Ausländer berücksichtigt, deckt sich mit der Fassung des Bundesrates. Aber schon der Satz "Deren bisherigen Anwesenheit sowie verwandtschaftlichen Bindungen in der Schweiz ist besonders Rechnung zu tragen" deckt sich, Herr Vischer, ausdrücklich nicht damit.

Ich warne Sie auch davor, das hier hineinzunehmen. Das ist nämlich ein ganz häufiger Fall, namentlich bei den Einreisen aus dem ehemaligen Jugoslawien. Die haben Leute hier mit einer Aufenthaltsbewilligung, da kommen Neffen, Cousins usw., sie reisen ein zu diesen Verwandten, haben hier eine verwandtschaftliche Beziehung; sie sind an sich illegal hier. Nach vierzehn Tagen oder drei Wochen funktioniert es nicht mehr so zwischen den Verwandten; das kommt ja vor. Was machen sie dann? Sie kommen und stellen ein Asylgesuch und wollen hier bleiben, weil sie keine andere Möglichkeit mehr haben. Denn die verwandtschaftliche Beziehung war nicht so stark, dass die Verwandten in der Schweiz ewig für sie sorgten. Wenn sie längere Zeit da sind und dies mit den verwandtschaftlichen Beziehungen begründen, dann muss dem gemäss diesem Artikel 91 besonderes Gewicht gegeben werden.

Die übrigen Dinge, nämlich die Berücksichtigung der öffentlichen Interessen, der persönlichen Verhältnisse sowie des Grades der Integration bei der Ermessensausübung, genügen. Wenn nun jemand eine Integrationsmassnahme mit Erfolg durchschritten hat, zum Beispiel wenn jemand drei oder vier Jahre hier in der Schule war, heisst das nicht, wie Frau Hubmann hier dargelegt hat, dass diese Integration allein genügt, um nicht einzugreifen. Das sind die strittigen Fälle. Sonst führt das nämlich namentlich bei vorläufig Aufgenommenen, die ja nur eine gewisse Zeit da sind, zu Folgendem: Sie waren zwei, drei Jahre da, man hat sie noch gefördert, sie konnten eine Lehre machen, damit sie, wenn sie in ihr Land zurückkehren, dort die Lehre gebrauchen können. Dann sagt man, die seien jetzt so gut integriert, sie könnten nicht mehr nach Hause gehen. Das ist eine gefährliche Sache, wenn man die Integration allein in den Vordergrund stellt. Darum haben in Artikel 91 die zuständigen Behörden das öffentliche Interesse, die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration zu berücksichtigen. Das sind drei Dinge, die nebeneinander stehen. Ein Element allein kann in den seltensten Fällen bei der Beurteilung genügen.

Wir bitten Sie, diesen wichtigen Artikel 91, der für die Auslegung aller Artikel gilt, in der Mehrheitsfassung zu belassen, ein einzelnes Element nicht als selbstständiges Kriterium einzustufen und namentlich die verwandtschaftliche Beziehung nicht nur gleich zu bewerten, sondern noch in den Mittelpunkt zu stellen, nämlich mit dem Ausdruck "besonders Rechnung zu tragen".

Wir bitten Sie, den Minderheitsantrag abzulehnen. Soweit er unbestritten ist, deckt er sich mit der Fassung der Mehrheit, und soweit er bestritten ist, verdient er keine Unterstützung.

Hubmann Vreni (S, ZH): Herr Bundesrat, in Artikel 91 geht es um Aufenthaltsbewilligungen von Leuten, die bereits eine gewisse Zeit hier gelebt haben und deren Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert wird. Ich möchte hier bestimmte Leitplanken für den Ermessensentscheid einführen.

Halten Sie es für zulässig, dass ein Bundesrat, auch wenn er in der SVP ist, diese Thematik fröhlich mit vorläufiger Aufnahme und Asylpolitik mischt? Meiner Meinung nach ist das unseriös!

Blocher Christoph, Bundesrat: Ich muss Ihnen sagen, dass dieser Artikel 91 – das haben wir gestern auch festgelegt und mehrmals gesagt – für sämtliche Ermessensentscheide in diesem Gesetz gilt, ob das die vorläufige Aufnahme ist oder ob das Aufenthaltsbewilligungen anderer Art sind. Das gilt für das Ganze. Der Bundesrat, der Ihnen nicht passt, hat das gesagt, was Ihr früherer Bundesrat beschlossen hat.

Leuthard Doris (C, AG), für die Kommission: Frau Hubmann, ich glaube, Sie haben auch einmal eine juristische Ausbildung genossen. Es ist so, und das hat dieser Rat gestern zimal beschlossen: In Artikel 91 geht es um einen Grundsatzentscheid, um das Verhältnismässigkeitsprinzip, das im gesamten Verwaltungsrecht und für jede einzelne Verfügung einer Behörde gilt. Das ist nicht einzuschränken, das ist von allen zu beachten. Deshalb ist Artikel 91 ein wichtiger Artikel, weshalb wir dem Streichungsantrag Zisyadis auch nicht zustimmen können.

In diesem Grundsatzartikel ist nichts anderes als das Ermessen umschrieben. Alle, die in irgendeiner Behörde



tätig sind, kennen das aus ihrer Praxis. Sie wissen, dass es Entscheide gibt, für die es klare gesetzliche Grundlagen gibt – für die Aufenthaltsdauer gibt es keinen Ermessensspielraum. Und es gibt Entscheide, für die es auslegungsbedürftige Gesetze, Begriffe, gibt, also Ermessensspielraum.

Es ist so, wie es verschiedene Redner in ihren Voten angetönt haben: Die Kommission ist klar der Auffassung, dass zu den persönlichen Verhältnissen selbstverständlich die familiären Verhältnisse gehören und dass selbstverständlich auch die Interessen der Kinder zu berücksichtigen sind, wenn Kinder betroffen sind. Aber eben nur im Bereich, in dem es Ermessen gibt, in dem nicht bereits andere, klare rechtliche Grundlagen den Entscheid präsumieren.

Die Kommission hat daher mit 16 zu 5 Stimmen diesen Antrag abgelehnt, und ich bitte Sie, den Antrag der Minderheit Hubmann ebenfalls abzulehnen.

Sie haben gesehen, dass die Kommission Absatz 2 im Gegensatz zum Bundesrat gestrichen hat. Ich habe auch heute vom Bundesrat gehört, dass er sich der Mehrheit anschliesst. Es ist uns in der Kommission schlichtweg nicht klar geworden, was das soll. Wenn wir die Behörde auf die Verhältnismässigkeit verpflichten, hat sie sich daran zu halten; dann darf eine Verfügung nicht unverhältnismässig sein. Wenn sie es ist, verletzt sie einen Grundsatz des Verwaltungsrechtes. Man darf mit solchen Massnahmen nicht noch verwarnen, weder einmal noch zweimal. Dieses Rechtsprinzip ist zu beachten. Hier gibt es keine Ausweichmanöver. Ich bitte Sie daher namens der Kommission, auch den Antrag Müller Philipp abzulehnen.

Blocher Christoph, Bundesrat: Der Ratspräsident macht mich darauf aufmerksam, dass wir auch gleich Absatz 2 behandeln, wie dies auch Frau Leuthard getan hat. Sie hat Recht: Wir schliessen uns der Mehrheit an, denn die Formulierung des Bundesrates ist etwas verunglückt. Es macht wenig Sinn, dass man etwas androhen kann, wenn eine gesetzliche Massnahme nicht verhältnismässig ist. Es müsste dann richtigerweise heissen: "Ist eine Massnahme begründet, aber den Umständen nicht angemessen, so kann die betroffene Person unter Androhung dieser Massnahme verwarnet werden." Das kann man auch ohne eine solche Bestimmung tun; deshalb stimmen wir der Streichung zu.

Beck Serge (RL, VD), pour la commission: Madame Hubmann l'a dit en défendant sa proposition de minorité, nous sommes là dans un article qui est essentiel dans le principe d'une mise en place de la législation: l'inscription du principe d'un pouvoir d'appréciation.

La commission a considéré que l'alinéa 2 proposé par le Conseil fédéral restreignait ce pouvoir et a donc décidé de le supprimer.

La minorité Hubmann présente un texte plus restrictif et défend à cette tribune qu'il faut être le plus restrictif possible avec un pouvoir d'appréciation. C'est un non-sens: plus on veut enfermer le pouvoir d'appréciation des autorités lorsqu'on met en place une législation, plus on va au devant de situations et de décisions aberrantes dans le cadre d'une

AB 2004 N 1133 / BO 2004 N 1133

analyse de bon sens, compte tenu du fait que nous traitons des cas concernant des personnes dans le domaine très complexe de la migration légale, illégale et, pour différentes raisons, socioéconomique.

Madame Hubmann, lorsque vous voulez restreindre le droit d'appréciation, je vous rappelle que c'est à double sens. Et ceux qui ont dénoncé parfois le pouvoir d'appréciation trop large de certaines autorités des cantons romands, feraient bien de s'en souvenir au moment où ils veulent restreindre très fortement les possibilités de ce même pouvoir. Il convient de laisser aux autorités d'exécution la marge la plus grande possible qui permet de tenir compte des situations humaines auxquelles sont confrontées toutes les autorités d'exécution, et qui permet aussi de tenir compte des éléments cardinaux qui sont mentionnés à l'alinéa 1.

Lorsqu'on a parlé des intérêts publics, qui sont d'ailleurs parfois divergents entre les différentes régions du pays, lorsqu'on a parlé de la situation personnelle de l'étranger, c'est-à-dire de toutes les facettes de celle-ci: situation familiale, durée de séjour et autres, je crois qu'il n'y a plus rien à dire et plus rien à ajouter, sous peine de placer les autorités d'exécution dans des situations aberrantes.

C'est la raison pour laquelle la commission, par 16 voix contre 5, vous invite à rejeter la proposition de minorité Hubmann et apprécie le ralliement du Conseil fédéral en ce qui concerne l'alinéa 2.

Präsident (Binder Max, Präsident): Der Antrag Müller Philipp zu Absatz 2 wurde zurückgezogen.

Erste Abstimmung – Premier vote

Für den Antrag der Mehrheit 102 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit 61 Stimmen





AMTLICHES BULLETIN – BULLETIN OFFICIEL

Nationalrat • Sommersession 2004 • Zwölfte Sitzung • 16.06.04 • 08h00 • 02.024
Conseil national • Session d'été 2004 • Douzième séance • 16.06.04 • 08h00 • 02.024



Zweite Abstimmung – Deuxième vote

Für den Antrag der Mehrheit 103 Stimmen

Für den Antrag Zisyadis 48 Stimmen

Die Beratung dieses Geschäftes wird unterbrochen

Le débat sur cet objet est interrompu

Schluss der Sitzung um 13.10 Uhr

La séance est levée à 13 h 10

AB 2004 N 1134 / BO 2004 N 1134

