

Bern, 19. März 2013

Verordnungsanpassungen der Umsetzung der dringlichen Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (Vorlage 3)

Stellungnahme der Schweizerischen Flüchtlings- hilfe SFH im Rahmen der Vernehmlassung

1 Einleitung

Die Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussert sich im Folgenden zu den wichtigsten Punkten.

Der Prozess der Neustrukturierung des Asylverfahrens hat für die SFH und ihre Mitglieder allerhöchste Priorität. Wiederholt hatte die SFH Vorschläge eingebracht für ein faires aber gleichzeitig effizientes Asylverfahren. Der nun vorliegende Entwurf für die Umsetzung der Testphasen gemäss Art. 112b AsylG, welcher dringlich eingeführt wurde, entspricht im Wesentlichen dem im Schlussbericht über die Neustrukturierung des Asylwesens und den entsprechend formulierten Eckwerten vom November 2012 skizzierten Ablauf. Die SFH hatte diese Ausrichtung in wesentlichen Punkten sehr stark kritisiert und hält an dieser Kritik fest.

Aus Sicht der SFH fokussiert die geplante Beschleunigung viel zu stark auf der extremen Kürzung der Behandlungs- und Beschwerdefristen. Die SFH ist nicht davon überzeugt, dass sich auf diese Weise die Forderung nach einem qualitativ guten Verfahren umsetzen lässt. Nochmals möchte die SFH auch darauf hinweisen, dass die Kürzung der Beschwerdefrist kein taugliches Mittel ist, um Asylverfahren zu beschleunigen. Daran ändert auch der flankierend eingeführte Rechtsschutz nichts. Von Anfang an hatte die SFH kritisiert, dass die Verbesserungen des Rechtsschutzes nicht mit den grundsätzlich bestehenden Defiziten in diesem Bereich sondern einzig mit der gekürzten Beschwerdefrist im beschleunigten Verfahren begründet

Weyermannsstrasse 10
Postfach 8154
CH-3001 Bern

T++41 31 370 75 75
F++41 31 370 75 00

info@fluechtlingshilfe.ch
www.fluechtlingshilfe.ch

Spendenkonto
PC 30-1085-7



wird. Dieser Geburtsfehler zieht sich nun auch durch die Testphasen, in denen der umfassende Rechtsschutz – konsequent der obigen Argumentation folgend – nur für das beschleunigte Verfahren vorgesehen ist. Aus Sicht der SFH ist dieser Ansatz falsch. Nur eine umfassende Rechtsberatung kann den erklärten Zweck der Revision erreichen – nämlich die Beschleunigung des Verfahrens. Diese ist aus Sicht der SFH nur möglich, sofern das Asylverfahren rechtsstaatlich korrekt und fair durchgeführt wird (vgl. auch S. 2 des erläuternden Berichts vom Februar 2013).

Auf diesen Überlegungen basiert die Hauptkritik der SFH:

Grundsätzlich sollte das BFM den gesamten Ablauf – also die erweiterten Verfahren als auch die beschleunigten Verfahren in die Testphasen einbeziehen. Es gibt keine vernünftige Erklärung, weshalb die komplexen Fälle nicht in der Testphase geprüft werden sollen. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb eine Testphase, die verlässliche Entscheidungshilfen für die Optimierung eines Gesetzes liefern soll, den Kernbereich des Asylverfahrens – die komplexen Fälle, wo in der Regel auch das Gefährdungspotential für Leib und Leben gross ist – aussen vor lässt.

Darüber hinaus soll auch der Rechtsschutz sich auf die Fälle im beschleunigten Verfahren beschränken und im erweiterten Verfahren wegfallen – und damit genau in den Fällen, die komplex sind und deshalb ein bedeutend grösseres Bedürfnis nach Rechtsvertretung aufweisen als die klaren Fälle, die im beschleunigten Verfahren behandelt werden sollen.

2 Verordnung über die Durchführung von Testphasen zu den Beschleunigungsmassnahmen im Asylbereich, Testphasenverordnung, TestV

2.1 Bemerkungen zum 1. Kapitel, Grundsätze

2.1.1 Umfassender Testlauf

Nach den obigen grundsätzlichen Ausführungen möchte die SFH anregen, dass die Testphase nicht nur das beschleunigte Verfahren im Testzentrum sondern auch die Fälle umfassen soll, welche nach der Triage im Verlauf des getakteten Verfahrens dem erweiterten Verfahren (also derzeit dem aktuellen materiellen Verfahren) zugeteilt werden.

Dies aus folgendem Grund: Die Fälle im erweiterten Verfahren sind komplex und werden gemäss Bericht häufig einen Schutzstatus nach sich ziehen. Auch sie werden jedoch bei Zuteilung in die Testphase (gemäss Art. 4 Abs. 1 TestV) zunächst in der Testphase behandelt, die Anhörung findet auch für diese Fälle bereits zu Beginn der Taktenphase statt. Unter diesen Voraussetzungen wäre es sehr wichtig, zu testen, wie sich die neu konzipierten Abläufe auf komplexe Fälle auswirken. Hat die Vorbereitungszeit einen besonderen Nutzen? Wie sieht es mit den Fristen aus? Könnte es sein, dass die Anhörung allenfalls zu schnell durchgeführt wird für bestimmte Kategorien? Zu denken ist beispielsweise an traumatisierte Personen, ge-

rade bei den schutzwürdigen Fällen ist davon auszugehen, dass sich darunter eher mehr Personen mit Traumatisierung befinden. Auch fragt sich, wie sich der Handwechsel des Dossiers auf die Qualität der Entscheide auswirkt. Es wäre wichtig zu beobachten, ob die Aufgabe des „Case-ownership-Prinzips“ gerade bei komplexen Fällen nicht einen Mehraufwand bedeutet, weil beispielsweise vermehrt Zweitanhörungen nötig sein könnten. Zu klären wäre ferner, wie lange die Entscheidprozesse für diese Fälle tatsächlich sein werden.

Darüber hinaus stellen sich ganz wesentliche Fragen in Bezug auf den Rechtsschutz der Betroffenen, der bisher nicht klar geregelt ist und während laufendem Verfahren einen Wechsel erfährt. Die SFH hält es für angezeigt, auch diese Fälle im Auge zu behalten, um im Rahmen der Testphase wichtige Erkenntnisse über die Schnittstellen zwischen den beiden Verfahrensarten zu gewinnen. Nur wenn eine Gesamtschau möglich ist, kann tatsächlich ein umfassendes Bild des neuen Verfahrens skizziert werden.

2.1.2 Testlauf unter Normalbedingungen

Die SFH regt an, dass im Rahmen der Testphase möglichst alle entscheidreifen Fälle auch entschieden werden – ohne vorgängige Länder-Priorisierung.

Dem Bericht ist zu entnehmen, dass Fälle, die voraussichtlich ein Bleiberecht nach sich ziehen, eher im erweiterten Verfahren entschieden werden sollen (vgl. Erläuternder Bericht, S. 5). Die SFH hatte dieses Konzept bereits in ihren Rückmeldungen zum Schlussbericht Bund-Kantone stark kritisiert und eingewendet, dass die Niederlande – bis auf wenige Ausnahmen – in ihrem beschleunigten Verfahren grundsätzlich alle Fälle behandeln, welche in der kurzen Taktenphase zur Entscheidungreife gebracht werden können.

Die SFH ist auch weiterhin der Auffassung, dass das einzig relevante Triage-Kriterium die Komplexität des Falles sein darf. Es ist zwar bekannt, dass das BFM eine Priorisierungs-Politik verfolgt und bestimmte Fälle nur verzögert behandelt. Die SFH ist der Meinung, dass es unter Umständen zwar zulässig ist, Fälle für eine klar begrenzte Periode auszusetzen, sofern die Entwicklung im Herkunftsland tatsächlich nicht absehbar ist. Dies darf jedoch keinesfalls dazu führen, dass Fälle monate-, wenn nicht jahrelang auf die Wartebank geschoben werden weil ein Puffereffekt – also die Zunahme von Gesuchen aus diesem Herkunftsland – befürchtet wird. Aus Sicht der SFH ist es ein grosser Unterschied, ob die Lage im Herkunftsland noch nicht beurteilt werden kann, oder ob die Lage zwar klar ist, die Fälle jedoch aus migrationspolitischen Erwägungen bewusst nicht entschieden werden. Letzteres hat die SFH wiederholt kritisiert. Das BFM hat in den letzten Jahren – aufgrund der steigenden Asylgesuchszahlen – sehr stark auf die Priorisierung der Fälle gesetzt, mit dem Ergebnis, dass im Jahr 2012 zwar die Verfahrensdauer tiefer war als im Vorjahr, dafür aber die Schutzquote sehr niedrig – zum Nachteil der Schutzbedürftigen in der Warteschleife.

Die SFH regt an, diese Politik nicht in die Testphase zu importieren. Die Testphase sollte als echter Probelauf verstanden werden, in dem die Gelegenheit besteht, ohne Einschränkungen und Vorselektionen möglichst viele Erfahrungen mit den verschiedensten Fallkonstellationen zu machen. Nur so kann eruiert werden, ob das System alltagstauglich und tragfähig ist. Das BFM hat die starke Prioritätensetzung

immer auch als der Not geschuldetes Vorgehen angesichts hoher Gesuchseingänge gerechtfertigt. In der Testphase sollten jedoch nicht Notszenarien sondern zukunftsweisende effiziente Abläufe geprüft werden.

2.1.3 Umfassende Evaluation der Testphase

Bereits in der TestV sind die Vorgaben für eine umfassende Evaluation derselben niederzulegen. Eine entsprechende Bestimmung könnte wie folgt lauten:

Ergänzen: Art. 1 Abs. 3 neu TestV

Alle Abläufe der Testphasen in den Zentren des Bundes werden fortlaufend evaluiert. Verantwortlich für die Evaluation ist eine unabhängige Institution. Die Testphasen werden von einer Arbeitsgruppe begleitet, in der alle wichtigen Akteure Einsitz haben sowie die für die Evaluation zuständige Institution.

Gemäss Art. 5 TestV sollen den Asylsuchenden aufgrund einer Zuteilung in die Testphase weder Vor- noch Nachteile erwachsen. Die SFH begrüsst diesen Ansatz, und regt an, dass bereits in der Testphasenverordnung konkrete Leitplanken für die Auswertung der Testphase festgelegt werden sollten. Das Zustandekommen des Art. 112b AsylG im Rahmen des Dringlichkeitsrechts war aus rechtsstaatlichen Gesichtspunkten problematisch. Auch aus diesem Grund sind die konkreten Auswirkungen der Testphase umfassend zu evaluieren und von Anfang an durch eine breit abgestützte Begleitgruppe in der alle relevanten Akteure vertreten sind, zu begleiten.

Die Eckwerte des neuen Verfahrens, an dem sich im Wesentlichen die Testphase orientiert, wurde im Rahmen der Zusammenarbeit zwischen VertreterInnen des Bundes und der Kantone erarbeitet. Zivilgesellschaftliche Akteure wurden zur Vernehmlassung eingeladen und angehört, waren jedoch in den Entscheidungsprozessen nicht involviert. Weil im Rahmen der Umsetzung der Testphase nun auch gewichtige Fragen des Rechtsschutzes zu klären sind und die zuständige Departementschefin bei verschiedenen Gelegenheiten die wichtige Rolle der Zivilgesellschaft in diesem Prozess betont hat, ist es angezeigt, den Kreis um zivilgesellschaftliche Akteure zu erweitern.

Die Frage, ob den Betroffenen ein Nachteil entstanden ist, kann aus Sicht der SFH nur dann seriös beantwortet werden, sofern eine umfassende Evaluation nicht nur quantitative Aspekte (Erledigungszahlen, Verfahrensdauer, etc.) berücksichtigt, sondern auch qualitative Aspekte vertieft analysiert werden. Zu diesem Zweck regt die SFH an, im Rahmen einer Vergleichsstudie eine kritische Masse von Asylentscheidungen aus bestimmten Hauptherkunftsländern zu vergleichen. Die in der Testphase getroffenen Entscheide sind mit den im regulären Verfahren entschiedenen zu vergleichen, zumindest in Hinblick auf Entscheidungsqualität, Ergebnis (Schutzquote), Anfechtungsquote beim Bundesverwaltungsgericht sowie Aufhebungsquote durch das Gericht. Gleiches gilt auch für die im Rahmen der Testphase dem erweiterten Verfahren zugeteilten Fälle. Der absehbare Handwechsel in der Verantwortlichkeit für den Fall könnte bereits einen Nachteil bedeuten – Aufschluss darüber kann nur eine umfassende Evaluation geben. Auch die Beteiligung der beigeordneten Rechtsvertreter sollte selbstverständlich Teil des Evaluationsprogramms sein.

Weil der Auswertung der Testphase so grosse Bedeutung zukommt, sollten Eckwerte der Evaluation bereits in der Verordnung festgehalten werden. Dazu gehört aus unserer Sicht auch die Frage, wer an der Evaluation zu beteiligen ist. Die SFH ist der Meinung, dass die Evaluation möglichst breit abzustützen ist, alle Akteure, welche in der Testphase eine Rolle spielen sollten und/ oder auf deren Tätigkeit das neue Verfahren Auswirkungen hat, sollten einbezogen werden. Wichtig wäre auch, dass dieser Prozess nicht vom Bundesamt selbst geleitet wird, sondern von einer unabhängigen Institution. Zu denken wäre beispielsweise an das UNHCR.

2.1.4 Zuweisung in die Testphase

Die SFH regt an, die Anfechtung des Entscheids über die Zuweisung in die Testphase gemäss Art. 4 Abs. 3 TestV analog dem geltenden Recht in Art. 22 AsylV1 zu regeln.

2.2 Bemerkungen zum zweiten Kapitel: Zentren des Bundes

Die SFH schlägt dem BFM vor, eine Arbeitsgruppe einzuberufen, in der erfahrene Fachleute des BFM, der Kantone und der Zivilgesellschaft eine Konzeption für die Ausgestaltung, Organisation und den Betrieb des Testzentrums in Zürich sowie auch für die künftigen Bundeszentren erarbeiten. Die Resultate dieser Arbeitsgruppe wiederum könnten dann in die bereits seit längerem tätige Arbeitsgruppe Bund – Kantone einfließen.

Die Unterbringung und Betreuung von Asylsuchenden im Rahmen der Testphase müssen sehr sorgfältig geplant werden, sie haben grösste Bedeutung für das Gelingen des neuen Konzepts. Die jüngsten Vorfälle in Zentren für Asylsuchende zeigen in aller Deutlichkeit, dass sich die Planung nicht einseitig auf sicherheits- und betriebswirtschaftliche Aspekte beschränken darf. Es geht vielmehr darum, tragfähige Konzepte zu entwickeln, die ein friedliches Zusammenleben der Asylsuchenden untereinander und mit der ansässigen Bevölkerung ermöglichen. Die SFH sieht in der Testphase eine echte Chance für Verbesserungen in diesem Bereich, die unbedingt genutzt werden muss. Eine gute Konzeption wird sich mit Sicherheit auch positiv auf den Verfahrensablauf auswirken. Als Positivbeispiel ist hier die Kinderkrippe des Verfahrenszentrums in Ter Apel, Niederlande zu nennen: Während der Anhörung oder der Rechtsberatungstermine können asylsuchende Eltern ihre (Klein-)Kinder dort professionell betreuen lassen. Dieser Service bedeutet für viele Asylsuchende eine enorme Entlastung, weil sich die Eltern auf die Anhörung konzentrieren können und ihre Kinder gut versorgt wissen. In der Schweiz bestehen in den heutigen EVZ teils grosse Defizite.¹

Da künftig ein längerer Aufenthalt der Asylsuchenden in Bundeszentren absehbar ist, schlägt die SFH ausserdem vor, die Infrastruktur so anzupassen, dass Asylsu-

¹ Vgl. hierzu die Ausführungen der Nationalen Kommission zur Verhütung von Folter, NKVF, in ihrem Bericht über die Situation in den EVZ vom 22.11.2012, wo die NKVF beispielsweise darauf hinweist, dass die Infrastruktur in den EVZ Kreuzlingen und Chiasso nicht familienfreundlich sei und dem BFM empfiehlt ein besonderes Augenmerk auf die Bedürfnisse von Familien mit Kleinkindern zu richten (Bericht, Ziff. 2. b. 39, S. 11., Ziff. 2. b. 65, S. 14), http://www.nkvf.admin.ch/content/dam/data/nkvf/berichte_2012/121123_ber_evz.pdf.

chenden auch im Zentrum ein gewisser Rückzugsraum zur Wahrung der Privatsphäre gewährt wird. Die NKVF stellte bei ihren Besuchen fest, dass die Asylsuchenden in der Regel kaum Rückzugsmöglichkeiten haben.² Die SFH teilt in dieser Hinsicht die Auffassung der NKVF, dass die Wahrung der Privatsphäre auch geeignet ist, um Spannungen zwischen den BewohnerInnen der Zentren zu vermeiden.³ Die SFH ist ferner der Auffassung, dass die Asylsuchenden ihre Selbständigkeit auch im Zentrum nicht verlieren dürfen. Sie sollten die Gelegenheit erhalten, selber zu kochen und in Wohngruppen zu leben. Ein derartiges Wohnkonzept, davon ist die SFH überzeugt, würde die Probleme in den Unterkünften minimieren und damit auch die Anzahl derer, die wegen Störungen der Ordnung einem Sonderzentrum zugewiesen werden müssen.

Grundsätzlich ist zu bemerken, dass bei der Zuweisung in die verschiedenen Zentren in jedem Fall der Kontakt mit den Rechtsvertretern gewährleistet sein muss. Dies gilt insbesondere auch für die Wartezentren. Die SFH ist der Meinung, dass auch Wartezentren aus diesem Grund in städtischen Agglomerationsgebieten eingerichtet werden müssen und nicht in besonders abgelegenen Regionen angesiedelt werden dürfen.

Die SFH vertritt die Auffassung, dass die Einschränkungen der Bewegungsfreiheit verhältnismässig sein müssen. Diese sind nur angezeigt, sofern die Präsenz für Verfahrensschritte oder andere wichtige Termine erforderlich ist. Gemäss der auch für die Bundeszentren geltenden Empfangsstellenverordnung ist der Ausgang nur zwischen 09:00 Uhr und 17:00 Uhr erlaubt. Gleiches soll auch für das Testzentrum gelten, wie BFM-Direktor Mario Gattiker in den Medien äusserte. Die SFH hält Einschränkungen der Bewegungsfreiheit rein aus Sicherheitsaspekten für problematisch. Tatsächlich würden viele Asylsuchende eingeschränkt, um präventiv mögliche Regelverstösse einzelner weniger zu verhindern. Dies gilt insbesondere für die Wartezentren. Sie benötigen eine besonders gute Tagesstruktur sowie Angebote für Beschäftigung, da die Asylsuchenden in diesen Zentren keinerlei Ablenkung durch allfällige Verfahrensschritte mehr haben. Es ist zu überlegen, das Ausgangsregime für diese Zentren offener zu konzipieren als in den Verfahrenszentren, da sich die Asylsuchenden den Behörden nicht für Verfahrensschritte zur Verfügung halten müssen.

Zu den Wartezentren ist ferner zu bemerken, dass sie, abgesehen von obigen Ausführungen, gleiche Standards bieten müssen wie die Verfahrenszentren. Der einzige Unterschied ist der Stand des Asylverfahrens, jedoch haben die Bewohner noch keinen negativen Entscheid und gelten daher als „asylsuchend“ mit allen damit verbundenen Konsequenzen.

2.3 Bemerkungen zu Kapitel 3, Asylsuchende

2.3.1 Zustellung und Eröffnung von Entscheiden

Die SFH regt an, Eröffnung und Zustellung analog den geltenden Grundsätzen an den Rechtsvertreter vorzunehmen. Ferner könnte die in Art. 10 TestV skizzierte Pra-

² Vgl. Bericht NKVF, FN 1, Ziff. 2.b. 65, S. 14 zum EVZ Chiasso.

³ Vgl. Bericht NKVF, ebenda.

xis auch durch eine mündliche Eröffnung durch den Sachbearbeiter BFM an die asylsuchende Person am letzten Tag der Taktenphase ersetzt werden. Der Entscheid könnte in diesem Ablauf dem Rechtsvertreter entweder vorgängig zugestellt werden oder der Rechtsvertreter könnte gemäss Art. 13 Abs. 5 AsylG unverzüglich informiert werden.

Ändern Art. 9 Abs. 2 TestV, Vorschlag SFH

Werden die Asylsuchenden durch eine bevollmächtigte Person im Zentrum des Bundes vertreten, so ist die Zustellung rechtsgültig, **wenn diese an den Rechtsvertreter erfolgt.**

Ändern Art. 10 Abs. 1 TestV, Vorschlag SFH

1 Das Bundesamt kann Asylsuchenden, die durch eine bevollmächtigte Person vertreten werden, Entscheide nach den Artikeln 32 – 35a und 38-41 AsylG mündlich eröffnen. Der bevollmächtigten Person wird die Eröffnung unverzüglich bekannt gegeben.

Gemäss Art. 9 Abs. 2 TestV soll die Zustellung des Asylentscheides rechtsgültig sein, sofern sie an den Leistungserbringer gemäss Art 21 TestV erfolgt. Entscheide sollen infolgedessen als eröffnet gelten, sobald das BFM sie dem Leistungserbringer im Zentrum des Bundes zugestellt hat. Die SFH lehnt diese Praxis ab, sie ist selbst durch die speditiven Abläufe eines streng getakteten Asylverfahrens nicht zu rechtfertigen.

Dies aus folgenden Erwägungen: Grundsätzlich sind Verfügungen den *Parteien* zu eröffnen. Da erst die Eröffnung es den Betroffenen ermöglicht, die Verfügung anzufechten, umfasst der Begriff „Parteien“ in diesem Zusammenhang nicht nur die direkt betroffenen *Adressaten* der Verfügung, sondern auch *Dritte*, die von der Verfügung bloss mittelbar betroffen, aber zur *Beschwerde befugt* sind.⁴

Die Eröffnung einer Verfügung stellt einen hoheitlichen Akt dar, dessen Ausführung in der Regel aufgrund des Prinzips der Souveränität der Staaten ausschliesslich den territorial zuständigen, das heisst, den inländischen Behörden zusteht.⁵ Aus diesem Grund muss die Eröffnung der Partei, das heisst dem Asylsuchenden oder seiner Rechtsvertretung gegenüber, erfolgen. Eine Eröffnung von Seiten der Behörde an den Leistungserbringer ist aus unserer Sicht problematisch, da der hoheitliche Akt der Eröffnung an einen Dritten delegiert würde. Es wäre unzulässig, da die Eröffnung einerseits als hoheitlicher Akt ausschliesslich den Behörden zusteht und andererseits der Leistungserbringer weder Partei noch zur Beschwerde befugt ist.

Abgesehen von diesen verwaltungsrechtlichen Gesichtspunkten würde eine Eröffnung gegenüber dem Leistungserbringer die bereits sehr kurze Beschwerdefrist weiter verkürzen, was sich negativ auf die Wahrnehmung des effektiven Beschwerderecht auswirken würde.

⁴ Vgl. dazu Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich, Basel, Genf 2006, RZ 1638, S. 353.

⁵ BGE 124 V 50 vom 22. Januar 1998, E. 3a.

Auch aus weiteren praktischen Erwägungen hält die SFH den Vorschlag der Verwaltung in der TestV nicht für praktikabel: Bereits kennen die Art. 12 und 13 AsylG verschiedene Varianten der Eröffnung. Der Entscheid kann schriftlich an den Rechtsvertreter ergehen (Art. 12 AsylG) oder in bestimmten Fällen gemäss Art. 13 AsylG mündlich an den Asylsuchenden eröffnet werden. Art. 10 TestV will noch eine weitere Variante einführen. Aus Sicht der SFH dient dieser Vorschlag nicht der Rechtssicherheit zumal auch in der Testphase Konstellationen vorgesehen sind, in denen der Entscheid den Asylsuchenden eröffnet wird, nämlich dann, wenn Rechtsvertreter beauftragt sind, welche nicht im Netzwerk des zu wählenden Leistungserbringers organisiert sind. In diesen Fällen will das BFM auch zukünftig den Entscheid den Asylsuchenden direkt eröffnen, wie Art. 10 Abs. 2 TestV vorsieht, der dem geltenden Recht in Art. 13 Abs. 5 AsylG entspricht. Die SFH regt an, die Eröffnung möglichst einheitlich zu regeln und schlägt die Möglichkeit der mündlichen Eröffnung vor.

Die SFH würde sehr begrüessen, wenn die Sachbearbeitenden des BFM den Asylsuchenden direkt erläutern würden, warum ihr Gesuch abgelehnt wurde. Die mündliche Eröffnung ist auch praktikabel, da sich die Asylsuchenden ohnehin im Bundeszentrum zur Verfügung halten. Die Rechtsvertretung könnte über die mündliche Entscheideröffnung informiert werden, bzw. eingeladen werden, an dieser teilzunehmen.

2.3.2 Verfahrenssprache, Art. 14 Abs. 2 TestV

Getreu dem Grundsatz, dass den Asylsuchenden durch die Zuteilung in der Taktenphase keine Nachteile entstehen dürfen (Art. 5 TestV), regt die SFH an, beim Übergang eines Falles vom beschleunigten in das erweiterte Verfahren die Sprache des Verfahrens bei der Zuteilung in einen Kanton entsprechend zu berücksichtigen.

So kann sichergestellt werden, dass die rechtliche Vertretung des Asylsuchenden nicht durch einen Sprachwechsel behindert wird. Eine entsprechende Formulierung sollte Art. 11 TestV ergänzen:

Art. 14 Abs. 2 **neuer Satz 3** neuTestV
(...) Rechnung. **Im Rahmen der Zuteilung ist die Sprache des laufenden Verfahrens bei der Standortwahl zu berücksichtigen.** Der (...)

2.3.3 Zustellung der Verfahrensakten, Art. 12 TestV

Die SFH regt an, dass die Rechtsvertreter die Unterlagen für das Asylverfahren ihrer Mandanten unverzüglich nach jedem erfolgten Verfahrensschritt zugestellt erhalten.

Art. 12 Abs. 2 TestV, Vorschlag SFH

Das Bundesamt **leitet alle Verfahrensakten nach jedem Verfahrensschritt unverzüglich an die bevollmächtigte Person weiter.**

Um den Ablauf des getakteten Verfahrens und die Waffengleichheit der Akteure zu sichern ist es aus Sicht der SFH unerlässlich, dass die mandatierten Rechtsvertreter alle Verfahrensakten unverzüglich erhalten, sobald sie auch den Sachbearbeitern des BFM vorliegen. Das betrifft beispielsweise das Protokoll der Befragung zur Person wie auch die Ergebnisse von Abklärungen des BFM (Ergebnis der medizinischen

Abklärung während der Vorbereitungsphase, Lingua-Test, Altersgutachten, etc.) und gilt selbstverständlich auch für das Protokoll der Asylanhörnung.

Heute müssen die Akten normalerweise beim BFM beantragt werden und die Behörde gewährt in der Regel keine Einsicht vor Erlass des erstinstanzlichen Entscheids. Hier ist ein Paradigmenwechsel nötig, der weiter gehen muss als die in 17 Abs. 5 N-AsylG im Rahmen des Erlass 1 der laufenden Asylgesetzrevision beschlossene Änderung, um die Abläufe zu beschleunigen. Das BFM sollte gemeinsam mit den noch zu bestimmenden Verantwortlichen für den Rechtsschutz eine elektronische Lösung ausarbeiten, damit Verfahrensakten ohne grossen Aufwand zugestellt werden können. Das BFM plant schon seit längerem die Einführung des E-Dossiers. Dies könnte im Rahmen der Testphase eingeführt – und getestet – werden.

2.3.4 Vorbereitungsphase, Art. 23 TestV

Die SFH begrüsst, dass der erste Kontakt mit den Rechtsvertretern bereits in der Vorbereitungsphase vorgesehen ist (vgl. Art. 23 Abs. 1 TestV) und diese bereits an den vorbereitenden Schritten im Rahmen der Vorbereitungsphase teilnehmen dürfen (Teilnahme an der Befragung zur Person, gemäss Art. 25 Abs. 1 TestV).

Bedenken hat die SFH gegen das in Art. 15 Abs. 3 TestV beschriebenen Abklärungsgespräch. Es ist zwar unbestritten, dass Asylanträge auch aus Motiven gestellt werden, die wenig mit dem eigentlichen Zweck zu tun haben. Genauso unbestritten ist es aber auch, dass einer Person der Zugang zu einem rechtsstaatlichen Asylverfahren nicht verweigert werden darf. Insbesondere die Dublin-Verordnung verpflichtet die Schweizer Behörden dazu, ein Gesuch um Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft zu prüfen, sofern die Schweiz gemäss den Kriterien der Verordnung zuständig ist. Es ist daher problematisch, wenn das BFM vor Beginn des Verfahrens versucht, Gesuchstellern das Verfahren „auszureden“. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass in dieser Situation auch Druck ausgeübt wird. Der Erlass 1 sieht mit Art. 25a N-AsylG die Einführung eines Vorgesprächs vor. Bereits in diesem Zusammenhang hatte die SFH entsprechende Bedenken geäussert. Die Situation in der die Vorgespräche geführt werden ist geprägt durch ein grosses Ungleichgewicht: Die Asylsuchenden als Bittsteller sehen sich der Behörde gegenüber. Ausserdem erkennt die SFH bei diesen Vorgesprächen einen erhöhten Informationsbedarf. Nur wenn Asylsuchende möglichst umfassend über ihre Optionen informiert sind, können sie eine mündige Entscheidung treffen.

2.3.5 Beschleunigtes Verfahren, Art. 16 TestV

Die SFH möchte nochmals betonen, dass sie die vorgesehenen Fristen für sehr knapp bemessen hält und auf das oben Ausgeführte verweisen: Es ist angesichts dieser sehr kurzen Verfahrensfristen äusserst wichtig, dass die Prozesse einem fortlaufenden und umfassenden Monitoring unterworfen sind, welches nicht nur quantitative Aspekte sondern auch die Qualität der Entscheidararbeit umfasst.

Begrüsst wird, dass die Rechtsvertreter sehr eng in das getaktete Verfahren eingebunden werden, Art. 16 i. V. m. Art. 26 TestV. Wie unter 2.3.3 ausgeführt müssen die Rechtsvertreter unverzüglich Zugang zu allen Aktenstücken erhalten, welche im laufenden Verfahren erstellt werden.

2.4 Bemerkungen zu Rechtsberatung und Rechtsvertretung im beschleunigten Verfahren, Art. 21 ff. TestV

Die SFH begrüsst die Absicht der Behörden, in der Testphase einen umfassenden Rechtsschutz einzuführen und dafür in der Testverordnung wichtige Leitplanken zu setzen. Die Schliessung der bestehenden grossen Lücke im Rechtsschutz für Asylsuchende in der Schweiz ist ein Kernanliegen der SFH und ihrer Mitglieder seit vielen Jahren. Diesem Anliegen wird in Art. 21 ff. TestV leider nur für das beschleunigte Verfahren entsprochen. Wie bereits in der Einführung und unter 2.1.1 ausgeführt, sollte sich die Testphase aus Sicht der SFH nicht auf das streng getaktete beschleunigte Verfahren beschränken. Entsprechend hätte sich die SFH auch gewünscht, dass der Rechtsschutz die Rechtsvertretung und –beratung für alle Abschnitte des sogenannten erweiterten Verfahrens umfassen würde, weil gerade in dieser Verfahrensart viele Fälle zu entscheiden sein werden, welche ein Schutzbedürfnis aufweisen und es schon heute Realität ist, dass viele Schutzbedürftige den Status erst auf Beschwerdeebene erhalten. Zudem spricht die Komplexität der Fälle für eine juristische Fachbegleitung auch im erstinstanzlichen erweiterten Verfahren. Die SFH verweist hier auch auf ihre Ausführungen im Rahmen der Stellungnahme zum Schlussbericht Bund-Kantone.⁶ Darüber hinaus ist zu bemerken, dass die Fälle, welche aus dem beschleunigten Test-Verfahren in das erweiterte Verfahren überführt werden, keinen Nachteil haben dürfen.

Das BFM schlägt in den Art. 22 – 26 TestV ein duales System vor, das zwischen Rechtsberatung einerseits und Rechtsvertretung andererseits unterscheidet. Die SFH hält diese Aufteilung grundsätzlich für sinnvoll, da die Beratung, die auch eine Information an die Asylsuchenden beinhalten soll, nicht zwingend von den gleichen Personen durchgeführt werden muss, welche die Rechtsvertretungsmandate inne haben. Diese Aufteilung kann kostengünstige Lösungen ermöglichen.

2.4.1 Zur Rechtsberatung, Art. 22 TestV i. V. m. Art. 24 Abs. 3 TestV

Die Rechtsberatung soll für die Asylsuchenden während des Aufenthalts im Bundeszentrum zugänglich sein. Sie soll die Gesuchstellenden mit Informationen versorgen, Art. 22 Abs. 2 TestV. Die SFH hält die Präsenz von RechtsberaterInnen in oder bei den Zentren des Bundes für sehr sinnvoll. Geschulte Rechtsberater könnten für allgemeine Informationen an die Asylsuchenden besorgt sein und dann ergänzend noch für individuelle Auskünfte eine Anlaufstelle bieten. Die SFH würde grundsätzlich favorisieren, wenn diese Anlaufstellen erkennbar ausserhalb des Behördenbetriebs angesiedelt sind, jedoch sollten sie für die Asylsuchenden ohne zusätzlichen Transportaufwand zu Fuss erreichbar sein.

Gemäss Konzept des Bundes soll sich die Tätigkeit der Rechtsberater inhaltlich auf die Abläufe des Asylverfahrens beschränken, vgl. Erläuternder Bericht zu Art. 22 Abs. 1, S. 16. Diese Einschränkung hält die SFH für problematisch. Die Erfahrung hat gezeigt, dass sich durch den längeren Aufenthalt in einem Zentrum Fragestellungen ergeben, die weit über die rein rechtliche Chancenberatung hinausgehen. Infolgedessen übernehmen die heute bei den EVZ tätigen Beratungsstellen aus-

⁶ Vgl. Asylgesetzrevision Entwurf 2, Schlussbericht Arbeitsgruppe Bund-Kantone, Position der Schweizerischen Flüchtlingshilfe SFH und ihrer Mitglieder vom 18.12.2012, Ziff. 3.1., S. 9 ff.

drücklich auch Aufgaben in der Sozialberatung der Asylsuchenden. Gleiches gilt für die heute im Flughafenverfahren tätigen BeraterInnen des SRK (Zürich) und von ELISA (Genf). Es wäre daher wenig zielführend, wenn sich das Beratungsangebot nur auf die Verfahrensabläufe beschränken dürfte. In diesem Fall müsste im Rahmen des Betreuungskonzeptes (Vgl. Ausführungen unter 2.2) eine Anlaufstelle eingerichtet werden, welche sich mit sozialen Fragen und Auskünften im weiteren Sinne befasst. Es scheint aber viel sinnvoller, diese Fragen bei einer Stelle zu bündeln, die aufgrund ihrer nahen räumlichen Präsenz auch in der Lage ist, diese Anliegen direkt und unbürokratisch aufzunehmen und unterstützend tätig zu sein.

Das Profil der Rechtsberater wird von Art. 24 Abs. 3 TestV in hinreichendem Masse definiert. Aus Sicht der SFH müsste für diese BeraterInnen ein Schulungskonzept vorgelegt werden, welches die Qualität der Arbeit sichert.

2.4.2 Zur Rechtsvertretung, Art. 23 i. V. m. Art. 24 Abs. 4, 25 TestV

Die umfassende Einbeziehung der Rechtsvertreter in das Verfahren wie in Art. 25, 26 TestV skizziert, begrüsst die SFH. Sehr positiv ist, dass die Rechtsvertretung schon in der Vorbereitungsphase zugeteilt werden soll, Art. 23 TestV. Wichtig ist auch, dass die Möglichkeit besteht, dass sich die asylsuchende Person von einem Rechtsvertreter eigener Wahl vertreten lassen kann, der womöglich auch ausserhalb des Auftrags an den Leistungserbringer angesiedelt ist. Die Erteilung des Auftrags an einen Leistungserbringer scheint grundsätzlich sinnvoll, weil damit die Qualität der Arbeit und zusätzliche Leistungen, welche die Sicherung der Qualitätsstandards beinhalten, einheitlich geregelt und aufgelegt werden können und der Bund somit einen direkten Ansprechpartner für die Rechtsberatung und –vertretung erhält, vgl. Art. 24 Abs. 1 TestV.

Bestimmte Aspekte hält die SFH jedoch für problematisch, bzw. noch zu wenig durchdacht und geklärt.

2.4.2.1 Aufbau des Rechtsvertreternetzwerkes

Das BFM schlägt vor, dass der Leistungserbringer eine Liste führen könnte mit möglichen Rechtsvertretern, welche den Gesuchstellenden zugewiesen werden könnten. Die Aufgabe des Leistungserbringers wäre dann gemäss Art. 24 Abs. 1 TestV Organisation und Qualitätssicherung der Leistung Rechtsvertretung. Sofern sich Anwältinnen und Anwälte diesem „Netzwerk“ anschliessen würden, müssten sie in ihrer Arbeit vom Leistungserbringer kontrolliert werden. Es ist fraglich, ob dies aus anwaltsrechtlicher Sicht möglich und zulässig wäre. Es könnte sein, dass das Gebot der Unabhängigkeit der Rechtsanwälte die Erteilung von Auflagen zur Qualitätssicherung durch den Leistungserbringer verbietet. Im Mittelpunkt des Berufsrechts der Anwälte stehen die drei Berufsregeln Unabhängigkeitsgebot (Art. 12 lit.b BGFA), Verbot von Interessenkonflikten (Art. 12 lit. c BGFA) und das Berufsgeheimnis (Art. 13 BGFA).

Art. 12 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (SR 935.61) hält die Berufsregeln fest. Buchstabe b hält fest, dass sie ihren Beruf „unabhängig, in eigenem Namen und auf eigene Verantwortung ausüben“. Aus Sicht der SFH wird es problematisch sein, wenn über die in Art. 12 BGFA festgeschriebenen Regeln weitere Vorgaben gemacht werden. Es könnte in diesem Zusammenhang

auch schwierig sein, Rechtsanwälte vom aufzubauenden Netzwerk auszuschliessen, welche die gesetzten Qualitätskriterien nicht erfüllen wollen. Zu bedenken ist ferner, dass die Rechtsanwälte auch im Rahmen der unentgeltlichen Prozessführung keine zusätzlichen Kriterien betreffend Qualität zu erfüllen haben. Das Konzept des vollverantwortlichen Leistungserbringers wie es in Art. 24 Abs. 1 TestV vorgegeben wird, ist in Bezug auf die Grundregeln des Anwaltsrechts zumindest problematisch.

2.4.2.2 Rolle der ehemaligen Hilfswerksvertreter, Art. 24 Abs. 4 TestV

Die TestV ist in Hinblick auf die Rolle der heutigen HilfswerksvertreterInnen nicht eindeutig. Der erläuternde Bericht zu Art. 24 Abs. 4, S. 17, führt aus, dass die ehemaligen HWV neu als unentgeltliche Rechtsvertreter eingesetzt werden könnten. Zweifelsohne sind HWV im Asylrecht geschult, jedoch können nach Ansicht der SFH nur diejenigen HWV eine Funktion als Rechtsvertreter übernehmen, die ein juristisches Profil haben. Andernfalls würden die Vorgaben von Art. 24 Abs. 4 TestV unterlaufen. Die SFH sieht jedoch die Möglichkeit, dass gut qualifizierte HWV im Rahmen der Rechtsberatung tätig sein könnten.

2.4.2.3 Entschädigung für die Rechtsberatung und Rechtsvertretung

Grundsätzlich ist zu bemerken, dass der Bund für die Erfüllung all dieser Aufgaben zwingend genügend Mittel bereitstellen muss, damit die in Art. 22 bis 26 TestV genannten Leistungen in der Praxis auch umgesetzt werden können. Insbesondere die als amtliche Verbeiständung konzipierte Rechtsvertretung, die aufgrund der extrem kurzen Beschwerdefrist von 10 Tagen im beschleunigten Verfahren (Art. 37 TestV i. V. m. Art. 112b Abs. 2 AsylG) zwingend angeordnet werden muss, erfordert eine umfassende Abgeltung aller Verfahrensschritte. Es ist absehbar, dass die sehr knapp bemessenen Verfahrensfristen eine erhöhte Beschwerdequote nach sich ziehen könnten; die SFH hat in diesem Zusammenhang wiederholt darauf hingewiesen, dass eine längere Taktenphase der Qualität der Entscheide dienlich sein würde. Es wäre aus Sicht der SFH nicht zulässig, die Zahl der Beschwerdeeingaben über die Abgeltung zu beeinflussen. Bisher hat der Bund noch keine Angaben über den Umfang der Finanzierung gemacht, vgl. Ausführungen zu Art. 26 Abs. 4 TestV im erläuternden Bericht.

2.4.3 Bemerkungen zum Dublin-Verfahren im Rahmen der Testphasen

Es ist vorgesehen, Dublin-Verfahren im Rahmen der Testphasen abzuwickeln. Für diese Kategorie von Fällen gelten bestimmte Sonderbestimmungen.

Es beginnt damit, dass der Aufenthalt für Dublin-Fälle im Verfahrenszentrum nur auf die Vorbereitungsphase beschränkt ist, Art. 7 Abs. 2 Bst. b und der weitere Aufenthalt im Wartezentrum vorgesehen ist, Art. 7 Abs. 3 oder ein Transfer in ein Ausreisenzentrum nach Erlass des Entscheides vorgesehen ist, Art. 7 Abs. 4 TestV. Die SFH gibt zu bedenken, dass Asylsuchende im Dublin-Verfahren grundsätzlich in Bezug auf die Aufnahmebedingungen bis zur erfolgten Überstellung bei Unzuständigkeit nicht schlechter behandelt werden dürfen, als die übrigen Asylsuchenden.⁷

⁷ Zu diesem Ergebnis kommt der EuGH in der Rechtssache *Cimade, GISTI gegen Frankreich*, Urteil vom 27.09.2012, C- 179/11, Erw. 44 ff. sowie zur Beendigung Erw. 55 ff.

Unklar ist auch, welche Verfahrensabklärungen in die gekürzte Vorbereitungsphase fallen sollen und wie die Behandlung des Verfahrens beim Aufenthalt in den Wartezentren von statten geht. Es ist möglich, dass die gekürzte Vorbereitungszeit für speziell komplexe Einzelfälle im Dublin-Verfahren unter Umständen nicht ausreichend ist, um alle Abklärungen durchzuführen. Es können auch in der Person der Antragsteller ausnahmsweise Gründe vorliegen, die einen anderen Ablauf nötig machen (Traumatisierung der Gesuchsteller, Minderjährigkeit, bestimmte medizinische Erfordernisse). Hier müssten Ausnahmen möglich sein, von der Regel des Art. 7 Abs. 3 TestV und Art. 15 Abs. 3 TestV.

Die demnächst in Kraft tretenden Änderungen der Dublin-Verordnung („Dublin III“)⁸ verpflichten die Mitgliedstaaten und auch die Schweiz einerseits dazu, die nötigen Abklärungen im Rahmen des Dublin-Verfahrens auch auf „systemische Mängel“ im Asylsystem anderer Mitgliedstaaten zu treffen und sehen dazu ausserdem vor, dass die zuständigen Behörden ein persönliches Gespräch mit den Asylsuchenden im Dublin-Verfahren führen. Das BFM vertritt die Auffassung, dass die heutige Befragung zur Person und das rechtliche Gehör zur geplanten Überstellung diese Funktion ausreichend erfüllt. Entsprechendes soll auch für die Testphase in Art. 18 TestV gelten: Es soll keine Anhörung zu dublin-spezifischen Fragen stattfinden.

Die SFH ist nicht überzeugt, dass die Vorgaben des Art. 18 TestV mit der geänderten Dublin-VO zu vereinbaren sind. Die SFH hatte wiederholt vorgeschlagen, dass die relevanten Fragen im Rahmen einer gekürzten Anhörung abgeklärt werden sollten, die sich auf die Punkte beschränkt, welche für einen Entscheid im Dublin-Verfahren entscheidend sind. An dieser Anhörung sollte auch der Rechtsvertreter anwesend sein. Es steht ausser Frage, dass die allermeisten Dublin-Fälle problemlos abgewickelt werden können. Dennoch zeigt sich, dass einige wenige Fälle komplizierter gelagert sind. Diesen wird das heutige System nicht gerecht. Die SFH fordert daher die Einführung eines „Zuständigkeitsgesprächs“ welches die materiellen Aspekte des Dublin-Verfahrens beinhaltet.

Art. 18 TestV wäre daher wie folgt neu zu formulieren:

Abs 1 Zusätzlich zu den Verfahrensschritten gemäss Art. 15 Abs. 2 und 4 **führt das Bundesamt eine Anhörung** durch über die geplante Rückkehr in einen Dublin-Staat, wenn von dessen Zuständigkeit für das Asylverfahren ausgegangen werden kann.

Abs. 2: streichen.

2.4.4 Bemerkungen zur Rückkehrberatung, Art. 32 ff. TestV

Die SFH erachtet die Instrumente der Rückkehrhilfe grundsätzlich als sehr wichtige Massnahmen, um eine freiwillige Rückkehr zu fördern. Aus Sicht der SFH muss alles getan werden, damit ausreisepflichtige Asylsuchende der Ausreise zustimmen.

⁸ Der Text wurde bereits verabschiedet, das formelle In-Kraft-Treten jedoch von den EU-Organen verschoben, siehe dazu Übersicht von Statewatch über die Einigung im LIEBE-Komitee, September 2012, <http://www.statewatch.org/news/2012/sep/07reception-dublin-III.htm>.

Das BFM schlägt vor, in verschiedenen Etappen des Verfahrens die Frage der Rückkehr zu thematisieren. Die SFH hält verpflichtende Rückkehrgespräche während der Vorbereitungsphase und des noch laufenden erstinstanzlichen Verfahrens nicht für sinnvoll, befürwortet dagegen, dass Asylsuchende bereits sehr früh über die Möglichkeit einer allfälligen Rückkehrunterstützung informiert werden. Die SFH hält den Beginn des Verfahrens für den falschen Zeitpunkt, um die Rückkehr bereits konkret mit den Betroffenen zu thematisieren. Sie fordert insbesondere auch eine klare Aufgabentrennung. Es ist nicht die Aufgabe des BFM-Sachbearbeitenden, den Fall auf Rückkehrmöglichkeiten hin zu überprüfen. Seine/Ihre Aufgabe ist es, festzustellen, ob die Person ein Schutzbedürfnis hat oder nicht. Gerade wenn das Verfahren so äusserst schnell abläuft, müssen die Zuständigkeiten und Aufgaben sehr klar abgegrenzt und transparent sein für die Gesuchstellenden. Auch in offensichtlich aussichtslosen Fällen sollte daher das BFM nicht die Aufgabe der Rückkehrberatung übernehmen. Es ist für die Gesuchsteller aus unserer Einschätzung nicht nachvollziehbar, warum sie sich mit Fragen der Rückkehr befassen sollen, obwohl ein Asylverfahrensschritt mit seinen rechtlichen Konsequenzen nicht abgeschlossen ist.

Mit der Rückkehrberatung muss aus Sicht der SFH eine unabhängige Institution betraut werden, damit dieses Instrument wirksam sein kann. In vielen Kantonen sind die Migrationsämter, welche für den Vollzug der Wegweisung zuständig sind, auch mit der Durchführung der Rückkehrberatung betraut. Eine Vermischung dieser beiden gänzlich unterschiedlichen Aufgaben lehnt die SFH ab. Zudem unterscheidet sich die Rückkehrberatung in den EVZ inhaltlich elementar von der Rückkehrberatung in den Kantonen. Die SFH erachtet daher eine Ausweitung der Aufgaben der kantonalen Rückkehrberatungsstellen in den Zentren des Bundes für problematisch und schlägt daher folgende Änderung vor:

Art. 32 Abs. 2 TestV

² Er kann diese Aufgaben ~~den kantonalen Rückkehrberatungsstellen oder Dritten~~ übertragen.

Die SFH ist der Überzeugung, dass auch eine zu frühe Diskussion der Rückkehr – ausser in ganz offensichtlich aussichtslosen Fällen – der Rückkehrbereitschaft abträglich ist. Dies zeigen auch die Erfahrungen in Holland. Die SFH hält daher die Rückkehrgespräche erst dann für sinnvoll, wenn das erstinstanzliche Asylverfahren abgeschlossen ist.

Die Rückkehrgespräche sollen insbesondere nach Eröffnung der Rechtskraft des Asylentscheides und nach Ablauf der Ausreisefrist stattfinden (Erläuternder Bericht, S. 19). Die SFH begrüsst, dass in laufendem Beschwerdeverfahren offenbar auf Rückkehrgespräche verzichtet werden soll. Die Erfahrungen in Holland haben gezeigt, dass diese Gespräche eher kontraproduktiv sind (vgl. Position der SFH und ihrer Mitglieder zum Schlussbericht Arbeitsgruppe Bund-Kantone vom 18.12.2012).

Art. 33 Abs. 2:

Vorschlag SFH

² Das erste Rückkehrgespräch findet nach **Eröffnung des erstinstanzlich negativen Entscheides** statt.

Rückkehrgespräche sollen zudem *bei* der Eröffnung des negativen Asylentscheides geführt werden (Erläuternder Bericht, S. 19).

3 Stellungnahme zu Änderungen in der Asylverordnung 1, AsylV 1

3.1 Zuweisung und Aufenthalt in einem besonderen Zentrum, Art. 16^{bis} AsylV1

Aus Sicht der SFH muss die Zuweisung in ein besonderes Zentrum sehr transparent sein. Die SFH regt daher an, die Zuweisung aber auch die Möglichkeit, wieder in ein reguläres Zentrum zu kommen, in der Verordnung noch klarer zu regeln. Darüber hinaus sollte ein Rechtsweg eröffnet werden, indem der Zuweisungsentscheid als selbständig anfechtbare Verfügung konzipiert wird.

Die SFH stellt nicht in Abrede, dass es immer wieder einzelne sehr schwierige Asylsuchende gibt, welche ein ordentliches Zusammenleben in Gemeinschaftsunterkünften belasten können. Weil sich Asylsuchende aber schon grundsätzlich in einem besonderen Abhängigkeitsverhältnis befinden, setzt insbesondere die Zuweisung in ein „besonderes Zentrum“ bestimmte Vorgaben voraus, welche nicht nur die Pflichten, sondern auch die – nach wie vor geltenden – Rechte der Betroffenen benennen.

Aus Sicht der SFH stellt die Zuweisung in ein besonderes Zentrum für die Betroffenen keine blosse „organisatorische Massnahme“ dar (vgl. Erläuternder Bericht, S. 23). Sie ist nicht vergleichbar der Situation, dass ein Asylsuchender aus Kapazitätsgründen dem einen oder anderen EVZ zugewiesen wird. Immerhin soll sich der Betrieb eines besonderen Zentrums von einer Empfangsstelle unterscheiden. So soll beispielsweise grundsätzlich nur Unterstützung in Form von Sachleistungen gewährt werden (Erläuternder Bericht, S. 23, 25). Die Zuweisung in ein besonderes Zentrum kann ferner mit Zwangsmassnahmen wie einer Eingrenzung nach Art. 74 AuG verbunden werden. Dass diese Massnahme damit klar auch Sanktionscharakter hat und sogar haben soll, wurde aus der parlamentarischen Debatte ersichtlich. So führt denn auch das BFM aus, dass beim Zuweisungsentscheid allgemeine und präventive Erwägungen einfließen dürften (Erläuternder Bericht, S. 24).

Je nach Verknüpfung der Zuweisung mit ausländerrechtlichen Massnahmen, dem Standort dieser Unterkünfte oder betriebsinternen Massnahmen wie Ausgangssperren, wird die Bewegungsfreiheit und die persönliche Lebensgestaltung der Betroffenen stark eingeschränkt. Abhängig von der (heute noch nicht feststehenden) Ausgestaltung kann die Zuweisung damit einer Haftsituation gleichkommen.

Solche (schweren) Grundrechtseingriffe verlangen eine präzise Formulierung zumindest auf Verordnungsebene. Das Rechtssicherheitsgebot gebietet, dass für die Betroffenen vorhersehbar sein muss, welches Verhalten zu einer Zuweisung führen

kann.⁹ Insbesondere Abs. 3 genügt diesen Anforderungen aus Sicht der SFH nicht. Es ist auszuführen, welche Verstösse gegen die Hausordnung und welche „Verhaltensanweisungen“ zu einer Zuweisung führen können. Es besteht ein erhöhter Informationsbedarf der Asylsuchenden. Sie sind bei Eintritt in die Empfangsstelle, beispielsweise im Rahmen der Befragung zur Person, auf die Hausordnung und auf die Regeln des Betriebes sowie auf die Kriterien einer Zuweisung und das dazu mögliche Verfahren ausdrücklich hinzuweisen. Sie sollten auch Teil der vorgesehenen Information durch die Rechtsberatung sein. Dazu müssten die Rechtsberater aber über detaillierte Informationen verfügen, welches Fehlverhalten wie sanktioniert wird.

Die Zuweisung in ein besonderes Zentrum stellt je nach Ausgestaltung einen schweren Eingriff in die persönliche Freiheit der Betroffenen dar. Dies insbesondere auch, da die zulässige Maximaldauer 140 Tage beträgt. Ein Verfahren ist festzulegen, mittels welchem eine Zuweisung erfolgen darf. Für alle Beteiligten wird so die Rechtssicherheit erhöht und auch für die Mitarbeitenden einer Empfangsstelle ein Leitfadensystem zur Verfügung gestellt, welche zur Legitimation einer solchen Massnahme beiträgt.

Aus Sicht der SFH muss die Zuweisung durch eine selbständig anfechtbare Verfügung erfolgen. Das BFM könnte sich dabei am Zuweisungsverfahren im heutigen Flughafenverfahren orientieren, Art. 22 Abs. 4, 5 AsylG. Der Entwurf der Verordnungsbestimmung sieht dagegen vor, dass über die Beschwerde gegen die Zuweisung erst mit der Endverfügung entschieden wird. Das BFM hält dies für vertretbar aufgrund der raschen erstinstanzlichen Entscheidung im Testverfahren (Erläuternder Bericht, S. 21). Dem ist entgegenzuhalten, dass die Möglichkeit der Zuweisung in ein besonderes Zentrum als dringliche Änderung auch für Asylsuchende ausserhalb des Testverfahrens in Kraft gesetzt wurde. Ein kurzes Asylverfahren ist daher nicht garantiert. Im Extremfall wäre dann eine Zuweisung in ein besonderes Zentrum unter haftähnlichen Bedingungen ohne Überprüfbarkeit während 140 Tagen möglich. Dies ist in einem Rechtsstaat inakzeptabel und weder mit der Bundesverfassung noch mit der Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar.

Eine Zuweisung muss daher als anfechtbare Verfügung, welche die Gründe der Zuweisung sowie eine Rechtsmittelbelehrung enthält, erfolgen. Eine formlose Zuweisung ist aus grundrechtlichen Gesichtspunkten unzulässig. Wie der Ausschluss aus der Empfangsstelle mittels Verfügung erfolgen muss (Art. 13 Verordnung des EJPD zum Betrieb von Unterkünften des Bundes im Asylbereich), ist auch bei der Zuweisung eine Verfügung zu erlassen. Ausserdem muss Art. 16^{bis} ergänzt und festgelegt werden, welche Kriterien wiederum zu einer Austritt aus dem besonderen Zentrum führen. Auch dafür ist ein verbindliches Verfahren festzulegen und die Betroffenen bei der Zuweisung mündlich in einer ihnen verständlichen Sprache zu informieren.

Die Zuweisungsverfügung muss zudem zwingend selbständig anfechtbar sein, da ein nicht wiedergutzumachender Nachteil droht und hohe Rechtsgüter betroffen sind (analog Art. 107 Abs. 2 AsylG). Wie die Empfangsstellenhaftung muss die Überprüfung der Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Zuweisung jederzeit mittels Beschwerde verlangt werden können (vgl. Art. 108 Abs. 4 AsylG). Das Bundesverwal-

⁹ Auch die NKVF hat bei ihren Besuchen in den EVZ festgestellt, dass es keine klaren Regeln gibt, wofür welche Sanktionen ausgesprochen werden, Bericht NKVF (FN 1), Ziff. 2. g. 111, S. 21 sowie Ziff. 2. h. 117, S. 21, Ziff. III 173, S. 29.

tungsgericht hat analog zu Art. 109 Abs. 3 AsylG unverzüglich über die Beschwerde zu entscheiden. Abs. 1 ist dahingehend zu ändern.

Die Zuweisungsverfügung in ein besonderes Zentrum ist den Asylsuchenden mündlich zu eröffnen. Werden sie durch eine bevollmächtigte Person vertreten, ist ihnen die Eröffnung unverzüglich bekannt zu geben. Die SFH schlägt eine diesbezügliche Ergänzung vor.

Abs. 5 lässt offen, welche Behörde für die Überprüfung der Verlängerung des Aufenthalts zuständig ist, nachdem ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vorliegt. Dies müsste wiederum das Bundesverwaltungsgericht sein.

Die Zuweisung darf nicht nur als repressive Sanktionsmassnahme ausgestaltet sein. Die Möglichkeit zur Beschäftigung, wie dies in Art. 6a der Verordnung des EJPD zum Betrieb von Unterkünften des Bundes im Asylbereich vorgesehen ist, begrüsst die SFH ausdrücklich. Jedoch ist gerade bei „auffälligen“ Asylsuchenden, welche sich unter Umständen aufgrund ihrer persönlichen Fluchtgeschichte verhaltensauffällig verhalten, eine intensive professionelle Betreuung und eine Tagesstruktur unerlässlich. Es sollten Anreize geschaffen werden, welche eine Änderung des Verhaltens der Betroffenen fördern. Vermehrten Spannungen und Konflikten sollte mit gezielten Massnahmen in den besonderen Zentren entgegengewirkt werden. Nicht nur die Schaffung transparenter Kriterien, welche einen Austritt aus dem besonderen Zentrum erlauben, sondern mindestens eine minimale Motivationsentschädigung als Wertschätzung verrichteter Arbeiten im Rahmen von Beschäftigungsprogrammen würde deeskalierend wirken. Ziel der Zuweisung in ein besonderes Zentrum muss sein, auf eine Verringerung des zur Last gelegten Verhaltens hinzuarbeiten. Eine auf das Individuum gerichtete präventive Strategie mit ausgewiesenem Fachpersonal ist daher empfehlenswert, statt einer Isolation der Betroffenen ohne fachspezifische Betreuung.

3.2 Zugang zu Rechtsberatung und Rechtsvertretung, Art. 7a Bst. c AsylV 1

Die SFH schlägt vor, dass bei Eintritt in das besondere Zentrum mit der asylsuchenden Person ein Eintrittsgespräch geführt wird. Wie oben erwähnt, sind den Betroffenen dabei die Rechte und Pflichten im besonderen Zentrum wie beispielsweise die Hausordnung, die Tagesstruktur, die Kriterien zum Austritt und das diesbezügliche Verfahren zu erläutern. Ausserdem sind die Asylsuchenden ausdrücklich auf die Möglichkeit der Kontaktaufnahme mit einer Rechtsberatung oder Rechtsvertretung hinzuweisen – sofern sie nicht bereits vertreten sind. Die blosser Abgabe eines Merkblattes genügt nicht, da die Asylsuchenden erfahrungsgemäss solche Informationen häufig nicht verstehen.

Die Information hat sofort nach Eintritt in das besondere Zentrum durch das BFM zu erfolgen, weshalb Abs. 2 ergänzt werden sollte:

Vorschlag SFH zu Art. 7a Abs. 2:

² Das BFM stellt den Asylsuchenden (...) nach Artikel 26 Absatz 1^{bis} **unverzüglich** die Mittel zur Kontaktaufnahme mit einer Rechtsberatung oder Rechtsvertretung zur Verfügung.

Damit der Leistungserbringer nach Art. 24 TestV die Rechtsberatung und Rechtsvertretung in einem besonderen Zentrum des Bundes sicherstellen kann, macht es aus Sicht der SFH Sinn, dass die Zentren nicht abgelegen und schwer zugänglich gelegen sind. Dies insbesondere auch, wenn in den besonderen Zentren Prozesshandlungen vorgenommen werden.

3.3 Betrieb der Empfangsstellen, der besonderen Zentren und der Aussenstellen, Art. 26 Abs. 3 AsylV 1

Die SFH regt an, klare Kriterien für den Ein- und Austritt in ein besonderes Zentrum festzulegen und diese transparent zu machen.

Die Möglichkeit der Zuweisung Asylsuchender in ein besonderes Zentrum ist bereits geltendes Recht. Die Betroffenen müssen Sicherheit darüber haben, in wieweit die Bestimmungen der Verordnung des EJPD zum Betrieb von Unterkünften des Bundes im Asylbereich auf sie Anwendung finden, da dort insbesondere auch das Zutrittsrecht für Drittpersonen, das Besuchsrecht, die Ausgangsbewilligung beziehungsweise die Verweigerung der Ausgangsbewilligung und der Ausschluss geregelt sind.

Das BFM stellt aufgrund fehlender Expertise bei Bedarf eine Anpassung der Verordnung des EJPD zu einem späteren Zeitpunkt in Aussicht (Erläuternder Bericht, S. 25). In wieweit jedoch durch (interne) Weisungen der Betrieb eines besonderen Zentrums Abweichungen von der Verordnung des EJPD erfahren wird, bleibt unklar. Aus Sicht der SFH muss jedoch Verbindlichkeit darüber bestehen, unter welchen Vorzeichen diese Zentren geführt werden. Eine vorübergehende Abweichung von Regelungen wie sie in der Verordnung des EJPD enthalten sind mit einer späteren Anpassung der Verordnung des EJPD an die tatsächlichen Gegebenheiten ist nicht hinnehmbar. Dies insbesondere weil bereits im Vorfeld darüber debattiert wurde, die Ausgangsbewilligungen in den besonderen Zentren drastisch einschränken zu wollen, um die Bevölkerung vor den "renitenten" Asylsuchenden schützen zu wollen.

Derartige Einschränkungen bedürfen einer Regelung zumindest auf Verordnungsstufe im Rahmen des dafür vorgesehenen Vernehmlassungsverfahrens.

Es ist nochmals darauf hinzuweisen, dass weder in der Asylverordnung 1 noch in der Verordnung des EJPD genügend klare Kriterien bezüglich Ein- und Austritt in beziehungsweise aus einem besonderes Zentrum aufgeführt sind. Es besteht diesbezüglich Handlungsbedarf.

4 Stellungnahme zu Änderungen in der Verordnung des EJPD zum Betrieb der Unterkünfte des Bundes im Asylbereich

4.1 Beschäftigungsprogramme, Art. 6a VO EJPD

Die SFH begrüsst die Schaffung von Beschäftigungsprogrammen für Asylsuchende in vom Bund betriebenen Zentren und erachtet diese als einen wichtigen Bestandteil, um Asylsuchenden eine Betätigung und auch die Möglichkeit eines minimalen Einkommens zu ermöglichen. Sie tragen massgeblich dazu bei, Spannungen in den Zentren zu vermeiden.¹⁰

Beschäftigungsprogramme stellen jedoch aus Sicht der SFH nur ein Baustein im Konzept eines umfassendes Betreuungskonzepts dar, das einen sinnvollen Tagesablauf gewährleisten soll. Insbesondere, da nicht alle Asylsuchende an den Beschäftigungsprogrammen teilnehmen können, weil es nicht genügend Plätze gibt oder weil die Asylsuchenden nicht in der Lage sind, daran teilzunehmen. Daher wird auch das geplante Angebot verschiedener Aktivitäten, welche eine Tagesstruktur und ein Freizeitangebot schaffen sollen, begrüsst. Die SFH regt an, dass gerade bei traumatisierten und kranken Personen mit Aktivitäten, die auf diese spezifischen Bedürfnisse ausgerichtet sind, Rechnung getragen wird.

Die SFH ist der Ansicht, dass für die im Rahmen eines Beschäftigungsprogramms verrichteten Tätigkeiten eine Entschädigung ausgerichtet werden muss. Eine Motivationsentschädigung für geleistete Arbeiten stellt nicht nur eine Wertschätzung dar, sondern ermöglicht den Asylsuchenden in moderatem Rahmen eine gewisse Selbständigkeit. Dies wirkt – wie der Begriff sagt – motivierend, fördert das allgemeine Wohlbefinden und ist einem geordneten Betrieb zuträglich und wird von den Asylsuchenden sehr geschätzt.¹¹ Die Arbeiten, welche im Rahmen von Beschäftigungsprogrammen verrichtet werden, sind nicht minderwertig, sondern haben gerade auch zum Ziel zu einer positiveren Wahrnehmung der Asylsuchenden in der lokalen Bevölkerung beizutragen (Erläuternder Bericht, S. 27). Daher empfiehlt die SFH, Absatz 3 umzuformulieren:

Art. 6a Abs. 3:

Den asylsuchenden oder schutzbedürftigen Personen **ist** eine Entschädigung (Motivationsentschädigung) auszurichten. Bei (...).

Das gleiche muss für Asylsuchende gelten, die sich in einem besonderen Zentrum aufhalten. Die Zuweisung in ein besonderes Zentrum stellt bereits eine Sanktion und damit eine Andersbehandlung zu Asylsuchenden in ordentlichen Zentren dar. Es ist nicht sinnvoll, der Tätigkeit einen gewissen Strafcharakter zu verleihen, indem eine geldwerte Entschädigung von vornherein ausgeschlossen wird. Dies wirkt weder deeskalierend noch motivierend, weshalb darauf zu verzichten ist.

Die SFH empfiehlt daher, Absatz 3 dahingehend umzuformulieren:

¹⁰ Zum gleichen Schluss kommt auch die NKVF in ihrem Bericht (FN 1): Ziff. 2. e. 87, S. 17.

¹¹ Bericht NKVF, Ziff. 2. E. 97, S. 18.

Art. 6a Abs. 3:

(...) Bei Personen, die sich in einem besonderen Zentrum aufhalten, **kann** eine Entschädigung (Motivationsentschädigung) ausgerichtet werden.

Rechtsdienst der Schweizerischen Flüchtlingshilfe SFH unter Mitarbeit der Fachgruppe Recht /SB, MT/ März 2013