

Université de Neuchâtel
Faculté des lettres et sciences humaines

Die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme im Asyl- und Ausländergesetz.
Eine Analyse des Gesetzgebungsdiskurses zwischen 1985 und 2012.

Irina Sille

Mémoire de Master en Sciences sociales
Orientation « Migration et citoyenneté »

Sous la direction de la Prof. Christin Achermann
Expert : Robin Stünzi
Assistant : Damian Rosset

Octobre 2016 (version améliorée)

Danke!

Grossen Dank möchte ich Prof. Christin Achermann für die Betreuung meiner Arbeit und für ihre Ratschläge aussprechen. Ebenfalls danke ich Robin Stünzi, dass er als Experte diese Arbeit begutachtet hat und dass er mir während der Erarbeitung der Studie für Fragen zur Verfügung stand. Auch Damian Rosset danke ich für seine Verfügbarkeit, seine Hinweise und Ratschläge.

Ich danke Tosca für ihre kritischen Fragen und Monica und Ariane für aufmunternde Diskussionen unter Memorandinnen.

Floraine danke ich für unsere interessanten Diskussionen über die Menschenrechte.

Manu erhält meinen Dank für ihre moralische Unterstützung.

Nicht zuletzt bin ich meiner Familie für ihre Unterstützung sehr dankbar: meiner Mutter für ihr Vertrauen in und ihren Glauben an mich, meinem Vater für sein waches Auge auf sprachliche Feinheiten und Inga und Ilka für ihre Ermutigungen.

Allen hier nicht namentlich aufgeführten Freunden, Kollegen und Verwandten danke ich ebenfalls für ihre Unterstützung.

Zusammenfassung

Die vorläufige Aufnahme wird 1986 als Ersatzmassnahme für einen nicht durchführbaren Vollzug der Wegweisung eines Ausländers im Asyl- und Ausländergesetz eingeführt. In den folgenden Jahrzehnten wird die rechtliche Regelung vielfach modifiziert. Während Ende der 1980er und in den 1990er Jahren die gesetzlichen Formulierungen der drei Kriterien der Unzulässigkeit, der Unzumutbarkeit und der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges konkretisiert werden und Gegenstand von Änderungen sind, kommt es Anfang der 2000er Jahre zu einer Ausweitung der Rechte, die vorläufig Aufgenommene erhalten.

Ausgehend von diesen Änderungen im Asyl- und Ausländergesetz untersucht diese Arbeit den Gesetzgebungsdiskurs über die vorläufige Aufnahme. Ziel ist es, aus einer diskursanalytischen Perspektive aufzuzeigen, über welche Argumentationen die gesetzlichen Regelungen der vorläufigen Aufnahme im National- und Ständerat konstruiert werden. Gegenstand der Analyse sind Wortprotokolle von Parlamentssitzungen. Ebenfalls in die Analyse einbezogen werden Botschaften des Bundesrates. Die Analyse dieser Dokumente zeigt, dass sich der Gesetzgebungsdiskurs über die vorläufige Aufnahme durch eine Vielzahl unterschiedlicher Argumentationen auszeichnet. Während Politiker liberal-konservativer Parteien die Kurzfristigkeit der Anwesenheit vorläufig Aufgenommener in der Schweiz betonen, um eine restriktive Ausgestaltung ihrer Rechte zu vertreten, stellt die in der Praxis zu beobachtende Langfristigkeit des Aufenthalts den Ausgangspunkt für Forderungen von Politikern links-grüner Parteien nach einer Ausweitung von Rechten dar.

Die vertiefte Analyse der Argumentationen lässt erkennen, dass auf beiden Seiten moralische Erwägungen und Wertungen der Personen, auf welche die vorläufige Aufnahme Anwendung findet, eine grosse Rolle spielen. Schliesslich wird deutlich, dass Ziele der Migrationskontrolle sowohl in die Definition der Kriterien als auch in die Ausgestaltung der Rechte und Pflichten vorläufig Aufgenommener einfließen und ausschlaggebend dafür sind, dass sich Personen mit F-Ausweis in der Schweiz in Situationen zwischen Inklusion und Exklusion wiederfinden.

Schlüsselwörter: Asylpolitik, vorläufige Aufnahme, Asylgesetz, Ausländergesetz, Gesetzgebungsdiskurs, Migrationskontrolle, soziale Exklusion, Diskursanalyse

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung
AsylG	Asylgesetz
ANAG	Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer
ARK	Schweizerische Asylrekurskommission
Art.	Artikel
AuG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer
AVB	Bundesbeschluss über das Asylverfahren
BFM	Bundesamt für Migration
BR	Bundesrat
BRB	Bundesratsbeschluss
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
GFK	Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Genfer Flüchtlingskonvention)
Komm.	Parlamentarische Kommission
KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung
M.	Monate
ODAE	Observatoire romand du droit de l'asile et des étrangers
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
OSAR	Organisation suisse d'aide aux réfugiés (Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH)
RDV	Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen
SEM	Staatssekretariat für Migration
SFM	Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien
SPK-S	Staatspolitische Kommission des Ständerates
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees (Hoher Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen)
UNO	United Nations Organisation (Vereinte Nationen)
UNO-Pakt II	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
VA	vorläufige Aufnahme

Parteiabkürzungen

-	unparteiisch
CVP	Christlichdemokratische Volkspartei der Schweiz
E	Evangelische Volkspartei der Schweiz
FDP	Freisinnig-Demokratische Partei der Schweiz
G	Grüne Partei der Schweiz
GL	Grünliberale Partei der Schweiz
S	Sozialdemokratische Partei der Schweiz
SVP	Schweizerische Volkspartei

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	5
Tabellenverzeichnis	9
I EINLEITUNG UND FORSCHUNGSANLIEGEN	11
1 Einleitung	11
2 Problematik und Forschungsfrage	12
II DIE VORLÄUFIGE AUFNAHME IM KONTEXT DER SCHWEIZERISCHEN ASYLPOLITIK	15
3 Rechtliche Regelungen des Flüchtlingsschutzes	15
3.1 Völkerrechtlich verankertes Non-Refoulement	15
3.2 Rechtliche Regelung der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz	17
4 Asylpolitik und -gesetzgebung	19
4.1 Schweizerische Asylpolitik und -gesetzgebung	19
4.2 Die vorläufige Aufnahme im Rahmen der schweizerischen Asylpolitik	22
III THEORETISCHER RAHMEN UND KONZEPTE	26
5 Migrationskontrolle	26
6 Soziale Exklusion in schliessungstheoretischer Perspektive	29
7 Entpolitisierung des Flüchtlingsschutzes	31
7.1 Politische und humanitäre Konzeptionen des Asyls	32
7.2 Moralisierung des Zugangs zu Rechten	33
7.3 Humanitisierung des Flüchtlingsschutzes	35
IV FORSCHUNGSPERSPEKTIVE UND METHODOLOGISCHE ASPEKTE	38
8 Wissenssoziologische Diskursanalyse	38
8.1 Wissenssoziologische Diskursanalyse als Modus operandi	39
8.2 Der Gesetzgebungsdiskurs	42
9 Methodologisches Vorgehen	43
9.1 Datenkorpus	43
9.2 Kodieren und Analyse	44
9.3 Methodologische Herausforderungen und Bemerkungen	48
V ANALYSE DER KONSTRUKTION DER VORLÄUFIGEN AUFNAHME IM GESETZGEBUNGSDISKURS ZWISCHEN 1985 UND 2012	50
10 Die Kriterien der vorläufigen Aufnahme	50
10.1 Unzulässigkeit der Wegweisung	50
10.1.1 Menschenrechtsverletzungen	51
10.1.1.1 Das Postulat der Menschenrechte	53
10.1.1.2 Restriktive Interpretation des Flüchtlingsbegriffs	56

10.1.2 Asylunwürdigkeit	60
10.1.2.1 Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke	62
10.1.2.2 Die vorläufige Aufnahme als Sanktion	62
10.1.3 Subjektive Nachfluchtgründe	64
10.1.3.1 Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke	65
10.1.3.2 Die vorläufige Aufnahme als Prävention gegen Missbrauch	66
10.1.4 Synthese.....	69
10.2 Unzumutbarkeit der Wegweisung	70
10.2.1 Gewaltflüchtlinge	70
10.2.1.1 Aufnahme von Schutzbedürftigen	73
10.2.1.2 Keine völkerrechtliche Verpflichtung	75
10.2.1.3 Flexibilität der Massnahme	80
10.2.2 Synthese.....	82
10.3 Unmöglichkeit der Wegweisung	83
10.3.1 Immobilität des Ausländers	84
10.3.1.1 Kein Schutzbedarf	85
10.3.1.2 Individuelles Unverschulden der Unmöglichkeit	86
10.3.2 Synthese.....	88
11 Rechte und Pflichten der vorläufig Aufgenommenen	89
11.1 Keine (unmittelbare) Aufenthaltsbewilligung	89
11.1.1 Ungesicherte Anwesenheit	90
11.1.2 Kein Rechtsanspruch	91
11.2 Eingeschränkte Wohnortswahl	96
11.3 Arbeitsmarktzugang	98
11.4 Eingeschränkter Familiennachzug.....	101
11.5 Eingeschränkte Sozialhilfe und Krankenversicherung	108
11.6 Integrationsförderung	113
11.7 Eingeschränkte Reisefreiheit	118
11.8 Sonderabgabepflicht und Vermögenswertabnahme	121
11.9 Synthese.....	126
VI DISKUSSION DER ERGEBNISSE UND SCHLUSSFOLGERUNGEN	127
12 Diskussion der Analyseergebnisse	127
13 Schlussfolgerungen.....	130
Quellenverzeichnis	131

Tabellenverzeichnis¹

Tabelle 1: Überblick über die gesetzlichen Änderungen bezüglich der vorläufigen Aufnahme.....	25
Tabelle 2: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive	46
Tabelle 3: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive	47
Tabelle 4: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive	47
Tabelle 5: Bestandteile der Konstruktion der Regelung „Abwesenheit einer Aufenthaltsbewilligung“ für vorläufig Aufgenommene aus diskursanalytischer Perspektive	48

¹ Bei allen Tabellen, die in dieser Arbeit abgebildet sind, handelt es sich um eigene Erstellungen.

I EINLEITUNG UND FORSCHUNGSANLIEGEN

Die vorliegende sozialwissenschaftliche Arbeit widmet sich der Konstruktion der rechtlichen Regelung der vorläufigen Aufnahme im Asyl- und Ausländergesetz der Schweiz über die Analyse des mit diesem Status verbundenen Gesetzgebungsdiskurses. Das folgende einleitende Kapitel und anschliessende Erläuterungen zur Problematik dieser Untersuchung stellen den Ansatz, die Forschungsfragen sowie die Relevanz der Fragestellung vor.

1 Einleitung

Ende 2015 leben 33'059 vorläufig aufgenommene Personen in der Schweiz, von denen 8'320 als anerkannte Flüchtlinge und 24'739 als Ausländer² ohne Flüchtlingseigenschaft vorläufig aufgenommen sind (SEM, 2016: 2). Ein Grossteil dieser Personen (11'608) hält sich seit über sieben Jahren in der Schweiz auf (SEM, 2016: 5). Auch Efionayi-Mäder und Ruedin bestätigen in einer Studie über die Aufenthaltsverläufe vorläufig Aufgenommener in der Schweiz zwischen 1994 und 2013, „dass unter den Personen mit vorläufiger Aufnahme vermehrt solche sind, die schon lange in der Schweiz leben“ (2014: 15). Personen, die schon lange vorläufig aufgenommen sind, werden dies mit hoher Wahrscheinlichkeit bleiben (Efionayi-Mäder, 2014: 16), sodass der Anteil der schon sehr lange vorläufig Aufgenommenen über die letzten 20 Jahre stetig gestiegen ist (Efionayi-Mäder, 2014: 4). Auf die durch ihren rechtlichen Aufenthaltsstatus verursachte Prekarität weisen mehrere in den letzten zwanzig Jahren durchgeführte Studien hin (vgl. Kamm et al., 2003; Moret, 2006; Coppola, 2013). Da vorläufig Aufgenommene keine ordentliche Aufenthaltsbewilligung erhalten, ist ihnen zum Beispiel der Zugang zum Arbeitsmarkt erschwert (Lindenmeyer et al., 2014; Spadarotto et al., 2014). Achermann und Chimienti (2006) stellen Beeinträchtigungen im Bereich der Gesundheitsversorgung fest, wenn notwendige Behandlungen über die Grundversorgung hinausgehen. Der ODAE (2015) und Vivre ensemble (2016) konstatieren an Hand von Aussagen Betroffener ebenfalls prekäre Lebenssituationen von seit Jahren vorläufig Aufgenommenen, die wegen der strikten Kriterien für den Familiennachzug von ihren Familien getrennt bleiben und diese auch nicht im europäischen Ausland besuchen dürfen. In diesen Studien wird vermehrt darauf hingewiesen, dass der Status der vorläufigen Aufnahme häufig seinem Namen nicht gerecht wird, da Betroffene über einen langen Zeitraum in der Schweiz verbleiben. Sie weisen auf die Diskrepanz hin, die zwischen der auf rechtlicher Ebene kurzfristig ausgerichteten Ersatzmassnahme für den Vollzug einer Wegweisung und der gelebten und oft lange andauernden prekären Wirklichkeit der Betroffenen zu beobachten ist.

Eine vorläufige Aufnahme wird angeordnet, wenn entweder Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs vorliegt. Das Paradox zwischen rechtlicher, kurzfristig angelegter Ersatzmassnahme und des in der Realität oft langfristigen Aufenthalts von vorläufig

² Die allgemeine Verwendung der männlichen Form in dieser Arbeit ist einzig aus Gründen der Übersichtlichkeit gewählt worden und schliesst, wenn nicht explizit anders erwähnt, sowohl männliche als auch weibliche Personen ein.

Aufgenommenen in der Schweiz hat mein Interesse an der Frage geweckt, auf welchen politischen Argumentationen, Vorstellungen und Zielen diese rechtliche Regelung der Ersatzmassnahme gründet.

2 Problematik und Forschungsfrage

Die Mehrheit der vorläufig Aufgenommenen bleibt wegen Unzumutbarkeit oder Unzulässigkeit des Vollzugs der Wegweisung in der Schweiz (Efionayi-Mäder/Ruedin, 2014: 18). Dies bedeutet, dass eine deutliche Mehrheit der vorläufig Aufgenommenen einen klaren Schutzbedarf aufweist, da sie bei einer Rückkehr in ihr Herkunftsland ernsthaft gefährdet wären. Dennoch erhalten sie kein Asyl und leben oftmals, wie erwähnt, über Jahre in durch ihren rechtlichen Status verursachten prekären Umständen leben. In jüngerer Zeit haben sich vermehrt juristische Expertisen der Thematik angenommen, die den Status kritisch beurteilen (vgl. Matthey, 2015; UNHCR, 2013; Trummer, 2012; Petermann/Kaufmann, 2009; Bolzli, 2008; Kiener et al., 2003). Im Fokus der hier vorliegenden Arbeit stehen ebenfalls die rechtlichen Regelungen der vorläufigen Aufnahme. Mein Ziel ist es allerdings aus sozialwissenschaftlicher Perspektive die Konstruktion dieser Regelungen auf politischer Ebene zu untersuchen. Gegenstand der Analyse bildet der Gesetzgebungsdiskurs, der mit den asyl- und ausländerrechtlichen Regelungen der vorläufigen Aufnahme verbunden ist. Die Untersuchung orientiert sich an folgender Frage:

Wie wird der rechtliche Status der vorläufigen Aufnahme im Gesetzgebungsdiskurs konstruiert?

Seit ihrer Einführung im AsylG und im ANAG im Jahr 1986 war die vorläufige Aufnahme Gegenstand einer Vielzahl von Änderungen. Das Ziel dieser Arbeit besteht darin, nachzuvollziehen, wie die rechtlichen Regelungen der vorläufigen Aufnahme des Asyl- und Ausländergesetzes im Gesetzgebungsdiskurs konstruiert werden und welche Vorstellungen die am Gesetzgebungsprozess beteiligten Politiker von den vorläufig aufgenommenen Personen äussern, deren Anwesenheit sie regeln. Die Untersuchung geht über eine rein chronologische Beschreibung der zu unterschiedlichen Zeitpunkten im Parlament und in den Botschaften des Bundesrates präsenten Argumentationen hinaus. Sie zielt im analytischen Sinne darauf ab, wiederkehrende und sich ändernde Argumentationen und Argumentationslogiken, die den Gesetzgebungsdiskurs über das Asyl- und das Ausländergesetz zwischen 1985 und 2012 charakterisieren, aufzuzeigen, zueinander in Beziehung zu setzen und zu dekonstruieren.

Vorläufig Aufgenommene erfüllen weder die Kriterien für Asyl noch ausländerrechtliche Kriterien für eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung. Dennoch erhalten sie einen rechtlich geregelten Aufenthaltsstatus. Da die vorläufige Aufnahme jedoch nur in Folge auf einen Wegweisungsentscheid angeordnet wird, scheint mir die Untersuchung der vorläufigen Aufnahme aus der Perspektive der

Migrationskontrolle als Operationalisierungsform von „Domopolitics“ (Walters, 2004; Darling, 2011, 2014) sinnvoll. Vorläufig Aufgenommene erhalten im Vergleich zu Flüchtlingen mit Asyl nur sehr eingeschränkte Rechte, die, wie oben erwähnt, prekäre Lebenssituationen schaffen. Aus diesem Grund betrachte ich die vorläufige Aufnahme ebenfalls vor dem Hintergrund des Konzeptes der sozialen Exklusion (aus schliessungstheoretischer Perspektive).

Um eine umfassende Antwort auf die oben gestellte Forschungsfrage geben zu können, erscheint es mir hilfreich, die Analyse in zwei Blöcke aufzuteilen. Der erste Analyseteil untersucht die Konstruktion der Kriterien der vorläufigen Aufnahme und orientiert sich an folgenden Teilfragen:

- Welche Situationen werden unter den Kriterien der Unzulässigkeit, der Unzumutbarkeit und der Unmöglichkeit zusammengefasst? Auf welchen Argumentationslogiken baut diese Kategorisierung auf? Wie werden die Situationen bewertet?
- Welche Ziele werden mit der vorläufigen Aufnahme verfolgt?
- Welches Verständnis von Staat, seiner Schutzverantwortung und von der zu schützenden Person spiegelt der Gesetzgebungsdiskurs wider?
- Worauf gründet sich die Validität des Schutzbedarfs beziehungsweise der Anwesenheitsberechtigung von vorläufig Aufgenommenen?
- Wodurch unterscheiden sich Schutzbedarf und Anwesenheitsberechtigung von Flüchtlingen mit Asyl von Schutzbedarf und Anwesenheitsberechtigung vorläufig Aufgenommener?

Der zweite Teil der Analyse widmet sich der Konstruktion der Rechte, die vorläufig Aufgenommenen zugestanden werden, sowie ihrer Pflichten. Hier orientiert sich die Untersuchung an folgenden Teilfragen:

- Auf welchen Argumentationslogiken gründen die einzelnen Rechte und Pflichten, die vorläufig Aufgenommene erhalten beziehungsweise erfüllen müssen?
- Welche Ziele werden mit der Gewährung gewisser Rechte beziehungsweise mit der Auferlegung gewisser Pflichten verfolgt?
- Wie und über welche Argumentationen wird die Anwesenheitsberechtigung von vorläufig Aufgenommenen bewertet? Wie und über welche Argumentationen wird der Anspruch von vorläufig Aufgenommenen auf gewisse Rechte bewertet?
- Auf welchen Argumentationen bauen Befürwortungen einer Ausweitung gewisser Rechte auf? Auf welchen Argumentationen bauen Befürwortungen einer Einschränkung gewisser Rechte auf?

„Peut-être faut-il s'interroger sur ce que l'objet dont on parle, l'immigré, doit au fait qu'on en parle et surtout à la manière dont on en parle. Ce n'est pas cultiver le paradoxe que d'affirmer que l'immigré, celui dont on parle, n'est en réalité que l'immigré tel qu'on l'a constitué, tel qu'on l'a déterminé ou tel qu'on le pense et tel qu'on le définit“ (Sayad/Fassa, 1982 : 62f.). Im Sinne dieser Aussage Sayads verfolgt diese Arbeit einen konstruktivistisch ausgerichteten Ansatz, insbesondere den Ansatz der wissenssoziologischen Diskursanalyse. Über die Analyse des Gesetzgebungsdiskurses über einen Zeitraum von fast drei Jahrzehnten zielt diese Arbeit in einem ersten Schritt darauf ab, die Argumentationen, welche die rechtlichen Regelungen der vorläufigen Aufnahme im Asyl- und Ausländergesetz konstruieren, nachzuvollziehen. In einem zweiten Schritt werden wir sehen, dass die Untersuchung der vorläufigen Aufnahme theoretische Schlüsse über soziale Exklusion als Mittel der Migrationskontrolle zulässt. Während sich in den letzten Jahren Studien im Bereich der Migrationskontrolle verstärkt mit territorialer Exklusion von Ausländern beschäftigt haben (Achermann, 2012), konzentriert sich die hier vorliegende Studie auf die Schaffung sozialer Schliessungsprozesse, wenn territoriale Exklusion in der Praxis nicht möglich ist.

Die vorläufige Aufnahme ist Teil der schweizerischen Asylpolitik. Aus diesem Grund soll ein erstes Kapitel dieser Arbeit grundlegende rechtliche Regelungen des Flüchtlingsschutzes und nationaler Asylpolitik vorstellen sowie eine Einordnung der vorläufigen Aufnahme in den Kontext der schweizerischen Asylpolitik vorgenommen werden (II). Im anschliessenden Teil der Arbeit (III) folgen Ausführungen zum theoretischen Rahmen der Migrationskontrolle, in den ich die vorläufige Aufnahme einordne, sowie zum Konzept der sozialen Exklusion aus schliessungstheoretischer Perspektive. Ebenfalls möchte ich in diesem Teil die politische und humanitäre Konzeption von Asyl vorstellen und zwei Konzepte, die jeweils Mechanismen beschreiben, die zur Entpolitisierung von Flüchtlingsschutz auf diskursiver Ebene führen. Einerseits handelt es sich um das Konzept der Moralisierung des Zugangs zu Rechten; andererseits um den Prozess der Humanisierung der Flüchtlingsaufnahme. In Teil IV folgen Erläuterungen zur Forschungsperspektive der wissenssoziologischen Diskursanalyse und weitere methodologische Aspekte. Erstere soll eine strukturierte Analyse ermöglichen, die über eine rein chronologische Untersuchung des Gesetzgebungsdiskurses hinausgeht und Denk- und Argumentationslogiken erfasst, beschreibt und dekonstruiert. Teil V stellt schliesslich den Analyseteil dieser Arbeit dar, der in zwei Blöcke aufgeteilt ist. Der erste Block untersucht die Konstruktion der im Gesetz verankerten Kriterien der vorläufigen Aufnahme. Der zweite Block widmet sich im Anschluss den im Gesetz aufgeführten Rechten und Pflichten und insbesondere den diese konstruierenden Argumentationen. In Teil VI werden die im Analyseteil vorgestellten Ergebnisse im Rahmen der gewählten theoretischen Perspektive diskutiert. Im Rückbezug auf die eingangs gestellte Forschungsfrage und die dazugehörigen Teilfragen werden ebenfalls allgemeinere theoretische Schlüsse über die vorläufige Aufnahme im Rahmen von Migrationskontrolle gezogen.

II DIE VORLÄUFIGE AUFNAHME IM KONTEXT DER SCHWEIZERISCHEN ASYLPOLITIK

Nationale Asylgewährung und andere nationale Formen des Flüchtlingsschutzes haben ihre rechtlichen Wurzeln hauptsächlich in völkerrechtlichen Verpflichtungen. Von grosser Bedeutung ist hierbei das Prinzip des Non-Refoulement. Warum dieses das Kernelement des internationalen Flüchtlingsschutzes und nationaler Asylpolitik und -gesetzgebung darstellt und in welchen internationalen Verträgen es geregelt ist, wird im nächsten Kapitel erläutert. Diese Erläuterungen erscheinen mir insbesondere notwendig, da die vorläufige Aufnahme u. a. in Anwendung auf dieses Rückschiebungsverbot angeordnet wird, namentlich im Fall von Unzulässigkeit der Wegweisung. Anschliessend werde ich einen Überblick über die Entwicklung der schweizerischen Asylpolitik und -gesetzgebung im Zeitraum zwischen dem Ende des Zweiten Weltkrieges und heute geben, um in einem weiteren Schritt die vorläufige Aufnahme in den Kontext der Asylpolitik einzuordnen.

3 Rechtliche Regelungen des Flüchtlingsschutzes

Das folgende Unterkapitel widmet sich, wie erwähnt, dem völkerrechtlichen Nichtrückschiebungsprinzip, das als internationales Völkerrechtsprinzip auch grundlegend für nationale Flüchtlingsschutzgestaltung ist. Im Anschluss folgt ein Überblick über die nationale rechtliche Regelung der vorläufigen Aufnahme, die im Zentrum dieser Arbeit steht. Diese Erklärungen erweisen sich bereits in diesem Teil als notwendig, da die vorläufige Aufnahme ein rechtlich komplexes Konstrukt darstellt.

3.1 Völkerrechtlich verankertes Non-Refoulement

Das Prinzip des Non-Refoulements ist einerseits in der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 (flüchtlingsrechtliches Non-Refoulement) verankert und andererseits in universell gültigen Menschenrechtskonventionen (menschenrechtliches Non-Refoulement).

Flüchtlingsrechtliches Non-Refoulement

Vereinzelt nach dem Ersten Weltkrieg und in universeller Form durch die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 entschieden ein Grossteil der Staatengemeinschaft Flüchtlinge über das Völkerrecht zu schützen (Kälin, 2005: 77). Im Mittelpunkt dieser Schutzgarantie steht das Non-Refoulement-Prinzip, das in der Genfer Flüchtlingskonvention als Schutzmechanismus für Flüchtlinge vorgesehen ist. Die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 definiert den Flüchtling in Art. 1A Abs. 2 als eine Person, die

[...] aus der begründeten Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung sich außerhalb des Landes befindet, dessen Staatsangehörigkeit sie besitzt, und den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Befürchtungen nicht in Anspruch nehmen will [...].

Zentral an dieser Definition ist das Kriterium der Verfolgung. „[P]ersecuted people face a distinctive kind of harm that sets them apart from other people who need protection abroad“ (Price, 2009: 13). Verfolgung wird als das Zufügen eines politischen Schadens verstanden, der den Ausschluss der Opfer aus ihrer ursprünglichen politischen Gemeinschaft bedeutet (Price, 2009: 167). Dieser Akt muss durch illegitime Gründe motiviert sein, die zu „individual’s lack of civic standing“ (Price, 2006: 467) führen. Verfolgungsgründe, die als illegitim gelten, werden in der oben zitierten Nexus-Klausel der GFK aufgeführt: Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe, politische Überzeugung.

Verfolgungsgründe können auch nach Verlassen des Heimat- oder Herkunftslandes auftreten und zur Flüchtlingseigenschaft führen. Auslöser hierfür können sowohl ein Regimewechsel im Herkunftsstaat als auch ein Engagement der betroffenen Person im Ausland gegen ihr Regime sein, auf Grund dessen bei einer Rückkehr ins Heimatland mit Verfolgung gerechnet werden muss. Aus dieser Verfolgung muss ein Bruch der Beziehungen mit dem Verfolgerstaat folgen, was bedeutet, dass letzterer seinen Staatsangehörigen nicht vor schlechter Behandlung durch einen anderen Staat schützen wird. Hieraus resultiert, dass er Schutz durch einen anderen Staat beziehungsweise die Staatengemeinschaft braucht. Schliesslich reicht es allerdings nicht, auf den Schutz durch den eigenen Staat verzichten zu wollen. Nach Art. 1A Abs. 2 Satz 3 GFK muss eine begründete Furcht vor Verfolgung vorliegen, die durch bereits geschehene oder konkret drohende Verfolgung objektiv nachvollzogen werden kann (Kälin/Künzli, 2013: 596). Für diese Person gilt das in Art. 33 Abs. 1 derselben Konvention festgeschriebene Non-Refoulement-Prinzip:

Keiner der vertragschliessenden Staaten wird einen Flüchtling auf irgendeine Weise über die Grenzen von Gebieten ausweisen oder zurückweisen, in denen sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht sein würde.

Wie bereits erwähnt, ist das Non-Refoulement-Prinzip „der eigentliche[n] Eckstein des Flüchtlingsrechts“ (Kälin/Künzli, 2013: 599). Es garantiert Flüchtlingen das Recht, dem Staat, der sie verfolgt, fernzubleiben und damit der Verfolgung zu entgehen. Sie haben das Recht so lange nicht in dieses Land zurückgeschickt zu werden, wie die Gefahr einer Verfolgung besteht (Kälin/Künzli, 2013: 599). Auf dieses Recht können sich nur Personen, die Flüchtlinge nach Art. 1A Abs. 2 GFK sind und keinen der Ausschlussgründe nach Art. 33 Abs. 2 GFK (Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, schweres nicht politisches Verbrechen) erfüllen, berufen.

Menschenrechtliches Non-Refoulement

Non-Refoulement-Prinzipien sind neben der GFK auch in anderen völkerrechtlichen Verträgen, namentlich den universellen und regionalen Menschenrechten, zu finden. Das Übereinkommen der

Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe von 1994 enthält in seinem Art. 3 ein ausdrückliches Verbot der Rückschiebung im Falle eines bestehenden Folterrisikos:

Ein Vertragsstaat darf eine Person nicht in einen anderen Staat ausweisen, abschieben oder an diesen ausliefern, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass sie dort Gefahr laufe, gefoltert zu werden [...].

Ein gleichermassen gültiges Verbot beinhaltet Art. 7 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte von 1966 (UNO-Pakt II). Auf europäischer Ebene ergibt sich das Non-Refoulement-Prinzip aus dem in Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention von 1950 festgeschriebenen Folterverbot:

Niemand darf der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

Bei der Beurteilung, ob eine Person unter den Schutzbereich dieses Artikels fällt, muss der Einzelfall untersucht werden. Generelle Menschenrechtsverletzungen und das Wissen um eine schlechte Menschenrechtssituation in ihrem Herkunftsland schützen eine Person noch nicht vor dem Wegweisungsvollzug. Aktivitäten vor dem Verlassen des Herkunftsstaates und solchen im Aufnahmestaat nach der Flucht können hierfür ausschlaggebend sein. Prinzipiell geht es um die Entscheidung, ob eine Person auf Grund persönlicher Umstände und unter Einbezug der allgemeinen Situation im Herkunftsland dort bei einer Rückkehr konkret gefährdet wäre (Gordzielik, 2015: 253). Wie im Falle des Nichtzurückschiebungsprinzips der GFK, ist für die Anwendung menschenrechtlicher Rückschiebungsverbote ebenfalls die individuelle Gefährdung relevant. Letztere sind im Gegensatz zum Non-Refoulement-Prinzip der GFK absolut und gelten unabhängig vom Flüchtlingsstatus. Sie haben ebenfalls Vorrang in Situationen, in denen die Flüchtlingskonvention das Prinzip nicht zur Anwendung bringt (in Art. 33 Abs. 2 aufgeführte Ausschlusskriterien) (Kälin/Künzli, 2013: Abs. 599). Weitere menschenrechtliche Refoulement-Verbote lassen sich auf europäischer Ebene aus Art. 4 EMRK ableiten, der die Sklaverei, Leibeigenschaft und Zwangsarbeit verbietet, aus Art. 6 EMRK, der ein faires Verfahren vorschreibt, und aus Art. 8 EMRK, der das Privat- und Familienleben schützt (Gordzielik, 2015: 257-259).

3.2 Rechtliche Regelung der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz

Die vorläufige Aufnahme ist zwar rechtlich gesehen kein Schutzstatus in engerem Sinne und seit ihrer Einführung als Ersatzmassnahme für den Vollzug einer Wegweisung in Anschluss an einen negativen Asylentscheid konzipiert. Die vorläufige Aufnahme ist aktuell sowohl im Asylgesetz (Art. 44) als aus

im Ausländergesetz (Art. 83 bis 88a) geregelt, wobei letzteres die detaillierteren Bestimmungen bezüglich der Aufnahmekriterien und der Ausgestaltung der Rechte und Pflichten beinhaltet. Rechtlich gesehen handelt es sich bei vorläufig Aufgenommenen um abgelehnte Asylsuchende (Trummer, 2012: 18) oder weggewiesene Ausländer aus dem Ausländerbereich³. Aber da ihre Anordnung praktisch bedeutet, dass eine Person nicht in ihr Heimat- oder Herkunftsland zurückgeschickt wird, weil sie dort einer lebensbedrohlichen Gefahr ausgesetzt wäre, kann sie in den generellen Kontext des Flüchtlingsschutzes eingeordnet und als komplementäre Schutzform⁴ bezeichnet werden (Bolzli, 2008: 192). In ihrer 2012 gültigen rechtlichen Regelung wird die vorläufige Aufnahme angeordnet, wenn eine abgewiesene asylsuchende Person aus völkerrechtlichen Gründen vor der Rückschiebung in ihr Heimatland oder ihren Herkunftsstaat geschützt ist. In diesem Fall erfüllt sie das Kriterium der Unzulässigkeit der Wegweisung. Einerseits betrifft dies Flüchtlinge, die aus dem Asyl ausgeschlossen werden (Asylunwürdigkeit oder subjektive Nachfluchtgründe), aber für die das Rückschiebungsverbot nach Art. 33 Abs. 1 GFK gilt (flüchtlingsrechtliches Non-Refoulement). Andererseits können menschenrechtliche Schranken (Non-Refoulement nach der UNO-Anti-Folterkonvention, dem UNO-Pakt II oder der EMRK) eine Rückschiebung verhindern (vgl. Gordzielik, 2015: 240-263). In dieser Konzeption entspricht die vorläufige Aufnahme dem subsidiären Schutz der EU⁵. Die vorläufige Aufnahme kann aber auch aus humanitären Gründen angeordnet werden. In diesem Fall liegt Unzumutbarkeit der Wegweisung vor.

Das dritte Kriterium, die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs, hat keinen eigentlichen Schutzcharakter. Denn hier ist die weggewiesene Person nicht gefährdet, sondern kann aus technischen oder anderen praktischen Gründen nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren. Zwar führen alle drei Kriterien zur vorläufigen Aufnahme, aber eine klare Unterscheidung zwischen ihnen ist wichtig. Denn je nach erfülltem Kriterium ist der Schutz vor Vollzug der Wegweisung stärker. Personen, die das Kriterium der Unzulässigkeit erfüllen, sind stärker vor Ausschluss aus und Aufhebung des Schutzes geschützt als Personen, die wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit aufgenommen sind (Bolzli, 2008: 192).

Auch bezüglich der Rechtsstellung gibt es Unterschiede je nach Rechtsgrundlage, auf die sich die vorläufige Aufnahme stützt. Es wird zwischen vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen und vorläufig aufgenommenen Ausländern unterschieden. Beide Gruppen erhalten zwar keine Aufenthaltsbewilligung, sondern nur einen auf höchstens ein Jahr befristeten (verlängerbaren) F-Ausweis. Aber in Bezug auf die Wahl des Wohnortes, Erwerbstätigkeit, Ausbildung,

³ Bei weggewiesenen Ausländern aus dem Ausländerbereich handelt es sich entweder um Personen, die irregulär in die Schweiz eingereist sind und sich dort bis zu ihrer Wegweisung ohne Aufenthaltsbewilligung aufgehalten haben. Oder es handelt sich um Ausländer, deren Aufenthaltsbewilligung nach einem regulären Aufenthalt in der Schweiz nicht verlängert und deren Wegweisung verfügt wurde. Der mit Abstand grösste Teil der vorläufig Aufgenommenen stammt jedoch aus dem Asylbereich.

⁴ Ergänzung zum Asylstatus.

⁵ Der subsidiäre Schutz kommt allein bei Menschenrechtsverletzungen zur Anwendung, die nicht zur Anerkennung des Flüchtlingsstatus nach der GFK führen.

Familienzusammenführung, Reisen ins Ausland, Sozialhilfe, Krankenversicherung und Integration sind vorläufig aufgenommene Flüchtlinge Ausländern mit einer Niederlassungsbewilligung gleichgestellt. Denn vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen müssen, wie Flüchtlingen mit Asyl, die in der GFK verankerten Rechte zugestanden werden (Romer, 2015: 388-393). Vorläufig aufgenommene Ausländer sehen sich hingegen mit Einschränkungen und administrativen Auflagen in den Bereichen der Wohnortswahl, der Erwerbstätigkeit, des Familiennachzugs, der Möglichkeit ins Ausland zu reisen, der Sozialhilfe und Krankenversicherung konfrontiert. Der konkreten inhaltlichen Ausgestaltung der Rechte und Pflichten vorläufig aufgenommener Ausländer - und insbesondere den Argumentationen, auf denen diese beruhen - widmet sich der Analyseteil dieser Arbeit.

4 Asylpolitik und -gesetzgebung

Weder die GFK noch die Antifolterkonvention, der UNO-Pakt II, die universellen oder die europäischen Menschenrechte verpflichten einen Signatarstaat dazu, einem Flüchtling Asyl zu gewähren. Asyl ist eine national geregelte Institution und es besteht kein Anspruch auf sie (OSAR, 2009: 20). Es ist der Staat, der das Recht hat, Asyl zu gewähren (Joppke, 1998a: 10f.). Allerdings bildet das flüchtlingsrechtliche Non-Refoulement-Prinzip in vielen Staaten die Grundlage für ein nationales Asylrecht, wie dies auch in der Schweiz der Fall ist (Achermann, 2005: 93). Asyl ist an den Flüchtlingsstatus gekoppelt, da sich eine die Flüchtlingseigenschaft erfüllende Person auf das Rückschiebungsverbot der GFK berufen kann. Im Asylverfahren in der Schweiz wird in einem ersten Schritt geprüft, ob die asylsuchende Person die Kriterien der Flüchtlingseigenschaft erfüllt. Ist dies der Fall und liegen keine Asylausschlussgründe vor, wird Asyl gewährt (Khammas, 2015: 111).

Um die rechtlichen Asylregelungen und diejenigen der vorläufigen Aufnahme in ihrer Entwicklung nachvollziehen zu können, ist es wichtig, den Kontext der Entstehung dieser Regelungen in die Analyse miteinzubeziehen. Aus diesem Grund geben die folgenden Unterkapitel einen historisch-kontextuellen Überblick über die schweizerische Asylpolitik und die Einordnung der vorläufigen Aufnahme in diese.

4.1 Schweizerische Asylpolitik und -gesetzgebung

Wie in Kapitel 3.1 ausgeführt, einigt sich die Staatengemeinschaft nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges auf grundsätzliche Regelungen im Bereich des Flüchtlingsschutzes und auf die Gründung eines Hochkommissariats für Flüchtlinge (UNHCR). Die 1951 verabschiedete Genfer Flüchtlingskonvention bildet für die Schweiz, wie auch für andere Staaten, die Grundlage für eine nationale Asylpolitik.

Bei den Flüchtlingen, die in den 1950er und 1960er Jahren in der Schweiz und in anderen westeuropäischen Ländern Zuflucht suchen, handelt es sich fast ausschliesslich um „Flüchtlinge des Kalten Krieges“, die der Definition des individuell und politisch verfolgten Flüchtlings nach der GFK entsprechen (Piguet, 2013a: 71). „La quasi-uniformité de la provenance des réfugiés politiques avait favorisé la construction d’une représentation du „réfugié type“, notamment le dissident d’un pays de

l'Est fuyant le régime communiste“ (Parini/Gianni, 2005: 192). Die 1950er und 1960er Jahre sind in der Schweiz von einer liberalen Asylpolitik geprägt. Staatsangehörige aus kommunistischen Ländern werden mit offenen Armen empfangen. Das Asylverfahren gestaltet sich relativ unkompliziert und in der Regel erhalten die Asylsuchenden am Ende des Verfahrens Asyl (D'Amato, 2008: 178). Sowohl die Ungarn, die 1956 vor sowjetischen Truppen fliehen, als auch tschechische Staatsangehörige, die 1968 ihr Land auf der Flucht vor der sowjetischen Besetzung verlassen, werden in der Schweiz bereitwillig aufgenommen. Ziel ist die längerfristige Aufnahme und Eingliederung der Flüchtlinge in die schweizerische Gesellschaft (Parini/Gianni, 2005: 196-201). Gleiches gilt für tibetanische Flüchtlinge im Jahr 1963, die ebenfalls vor einem kommunistischen Regime fliehen (Piguet, 2013a: 75). Sowohl auf Bundes- als auch auf Kantonsebene herrscht unter den politischen Verantwortlichen Einigkeit bezüglich der Aufnahmebereitschaft und auch in der Bevölkerung wird Solidarität mit den Flüchtlingen bekundet (Efionayi-Mäder, 2003: 3f.).

Diese Willkommenspolitik wird sich in den 1970er Jahren allerdings nicht fortsetzen, wie Parini und Gianni bemerken: „Si l'accueil des Hongrois et des Tchèques s'est fait sans grandes controverses en dépit du nombre élevé, il n'en a pas été de même pour les Chiliens, malgré leur nombre bien plus réduit“ (2005 : 205). Sowohl auf politischer Ebene als auch in der Zivilgesellschaft besteht Uneinigkeit darüber, inwiefern dem Aufruf des HCR zur Aufnahme von Chilenen Folge geleistet werden soll. Im Gegenteil wird sogar eine Visumpflicht für chilenische Staatsangehörige eingeführt. Laut Piguet stellt das Phänomen der chilenischen Flüchtlinge, die in den Rahmen des Kalten Krieges eingeordnet werden können, und die ablehnende Haltung der Schweiz diesen gegenüber „le début d'une nouvelle ère dans le domaine de l'asile“ (2013a: 76) dar.

In diesem Kontext fordert die Motion Hofer im Jahr 1973 die Einführung eines Asylgesetzes. Es soll die Asylpraxis, die bisher nur auf einem einzigen Artikel des ANAG von 1931 basiert, formalisieren (Piguet, 2013a: 77) und wird 1979 vom Parlament verabschiedet⁶. Mit der Verabschiedung des Asylgesetzes wird das Thema Asyl zu einem der meist diskutierten Problematiken der schweizerischen Politik. Hinzu kommt, dass das neue Gesetz Ausgangspunkt einer Bürokratisierung des Asyls und deren juristischer Behandlung (Verfahren, Widerspruch, etc.) ist. Bis Mitte der 1980er Jahre wird das Asylgesetz bereits zwei Mal revidiert, wobei 1983 die Beschleunigung des Asylverfahrens das Ziel ist und 1986 die Einschränkung des Zugangs zu Asyl im Mittelpunkt der Revision steht. Die grosse Diskrepanz zwischen den von linken und rechten politischen Lagern vertretenen Standpunkten, die aktuell die Asylpolitik prägt, hat ihre Wurzeln in dieser Zeit. Die Politisierung der Anwesenheit von Flüchtlingen als Teil eines Problems der „Überfremdung“, die sich seit der Frage der chilenischen Flüchtlinge Anfang der 1970er Jahre Raum verschafft, wird in den 1980er Jahren insbesondere durch einen gegen Flüchtlinge polemisierenden Flügel der SVP vorangetrieben. Ab Mitte der 1990er Jahre bildet der SVP-Politiker Blocher das Gesicht zu dieser Bewegung, die konkret Einwanderungs- und

⁶ Das Asylgesetz tritt 1981 in Kraft.

Asylpolitik miteinander verbindet, was zuvor in diesem Ausmass nicht der Fall war. Zwar existieren in den 1980er und 1990er Jahren auch starke Gegenbewegungen, die sich gegen Restriktionen des Asylverfahrens und der Zuerkennung des Flüchtlingsstatus richten, jedoch wird 1990 über einen dringenden Bundesratsbeschluss (BRB) das Asylverfahren erneut eingeschränkt. Im Jahr 1998 kommt es zu einem Bundesbeschluss, der die formellen Zugangskriterien zum Asylverfahren verschärft (Schaffung von Nichteintretensgründen) und letztlich sogar zu einer Totalrevision des Asylgesetzes (Parini/Gianni, 2005: 208-222). In den 1990er Jahren vorgenommene Änderungen der Asylgesetzgebung tangieren neben den Einreise- und Zulassungsbestimmungen auch diverse andere Aspekte (das Asylverfahren, Beschwerdemöglichkeiten, arbeits- und sozialrechtliche Regelungen) (Efionayi-Mäder, 2001: 19).

Die Änderungen des Asylgesetzes der 1980er und 1990er Jahre, die vor allem Verschärfungen zur Folge haben, werden im Kontext einer steigenden Flüchtlingsmigration aus einer Vielzahl unterschiedlicher Länder und Regionen verabschiedet. Anfang der 1980er Jahre handelt es sich neben Flüchtlingen aus osteuropäischen Staaten mit kommunistischen Regimen auch um Türken, Staatsangehörige afrikanischer Länder und, wie bereits erwähnt, Chilenen. Ab 1984 kommen Asylsuchende aus Sri Lanka und Kurden hinzu. 1989 und 1990 kommen verstärkt Libanesen und 1991 führt der Ausbruch des Konflikts in Kroatien zu einer grossen Zahl von bosnischen Flüchtlingen. Während Jugoslawien bis Anfang der 1990er Jahre noch zu den Regionen gehörte, in denen die Schweiz Arbeitskräfte rekrutierte, führt ein Verschieben jugoslawischer Staatsangehöriger in den dritten „Kreis“ der „Drei-Kreise-Ausländerpolitik“ zu steigenden Asylgesuchen⁷ (D’Amato, 2008: 176). Ende der 1990er Jahre kommt ebenfalls aus der Region des ehemaligen Jugoslawiens eine grosse Anzahl von Flüchtlingen in die Schweiz, wobei es sich hier hauptsächlich um Kosovaren handelt, die vor dem serbischen Regime fliehen (Piguet 2013a: 78-81). Sowohl Bosnier als auch Kosovaren werden mehrheitlich als Gruppe vorläufig aufgenommen. Die rechtlich gegebene Möglichkeit der vorläufigen Aufnahme von durch den Bundesrat bestimmten Gruppen wird allerdings durch die Totalrevision des Asylgesetzes 1998 aufgehoben und durch die Einführung des „vorübergehenden Schutzes“ ersetzt. Letzterer ist in der Praxis bisher noch nie zur Anwendung gekommen. Auf die Anordnung der vorläufigen Aufnahme auf Gruppen und den vorübergehenden Schutz werde ich im Kapitel 4.2 noch einmal zurückkommen.

Auch das erste Jahrzehnt des 21. Jahrhunderts zeichnet sich durch eine grosse Diversität und Schwankung der Flüchtlingszahlen aus bestimmten Gebieten aus. Seit 2008 sind steigende Flüchtlingszahlen aus Eritrea, Nigeria, Tunesien, Serbien, Afghanistan und Syrien zu beobachten (Piguet, 2013a: 83). Ebenso setzt sich die Tendenz der Verschärfung der Asylpolitik fort; dies auch im Rahmen der europäischen Asylpolitik. Auch als Nicht-Mitglied der EU sind Schengen- und

⁷ Die vor dem Krieg in Jugoslawien fliehenden Flüchtlinge können nicht mehr, wie zuvor, eine Aufenthaltsbewilligung beantragen. Sie unterliegen nun strikten Zulassungsbedingungen und da sie diese nicht erfüllen, wählen sie den Weg des Asylgesuchs, um nicht in ihre sich im Krieg befindende Heimat zurückkehren zu müssen.

Dublinabkommen in der Schweiz ab 2008 anwendbar, was zum Beispiel bedeutet, dass die Schweiz für ein Asylgesuch nur zuständig ist, wenn der Asylsuchende sich vorher nicht bereits in einem anderen europäischen Land aufgehalten hat. Das allgemeine Ziel, möglichst geringe Asylgesuchszahlen aufzuweisen und möglichst viele Gesuche auf Anerkennung des Flüchtlingsstatus und auf Asyl ablehnen zu können, teilt die Schweiz mit anderen europäischen Ländern. „In der Schweiz - wie übrigens in anderen europäischen Staaten – ist die Frage der sogenannten Attraktivität für Flüchtlinge aus der (asyl)politischen Debatte inzwischen kaum mehr wegzudenken“ (Efionayi-Mäder, 2001: 17). In diesem Sinne ist es nicht überraschend, dass die Auslegung des Flüchtlingsbegriffs nach Art. 1A der GFK auf nationaler Ebene immer restriktiver ausfällt (D’Amato, 2008: 181). Im Rahmen der 2012 verabschiedeten Revision des Asylgesetzes wird Art. 3 AsylG, welcher der Definition der Flüchtlingseigenschaft nach der GFK entspricht, dahingehend eingeschränkt wird, dass Desertion explizit keinen Grund mehr für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft darstellt.

Insgesamt lässt sich in der Schweiz seit dem Ende des Zweiten Weltkrieges eine Entwicklung von einer Asylpolitik „der offenen Arme“ gegenüber Flüchtlingen, die vor kommunistischen Regierungen flohen, hin zu einer Asylpolitik der Abwehr und der Abschreckung beschreiben. Letztere zeichnet sich ab Anfang der 1970er und verstärkt ab den 1980er Jahren ab. Während die Ausländerfrage als zentraler Gegenstand staatlicher Souveränität zuvor lediglich in Bezug auf die Zulassung von Arbeitsmigranten für politische Diskussionen sorgte, führt nun auch das Thema der Flüchtlingsaufnahme vermehrt zu Kontroversen (Efionayi-Mäder, 2003: 8). Das Asylgesetz wurde seit seinem Inkrafttreten im Jahr 1981 mehr als fünfzehn Mal teilweise oder komplett revidiert. Über zahlreiche Volksinitiativen und Referenden zum Thema Asylpolitik hat das Schweizer Volk, insbesondere vermehrt ab Mitte der 1990er Jahre, abgestimmt. Auch wenn Verschärfungen der Asylpolitik in diesen Abstimmungen abgelehnt wurden, fanden einige verschärfende Dispositionen zu einem späteren Zeitpunkt dennoch Eingang in die Gesetzgebung (Parini/Gianni, 2005: 221). Piguet bezeichnet diese Entwicklung als „entreouverture“, die sich durch eine hohe Einwanderung und eine starke Kontrolle dieser Einwanderung durch die Schweiz auszeichnet; ein Land, „qui ne s’est jamais vraiment défini comme terre d’immigration“ (Piguet, 2013b: 101).

4.2 Die vorläufige Aufnahme im Rahmen der schweizerischen Asylpolitik

Die vorläufige Aufnahme wird 1986 im Rahme der zweiten Asylgesetzrevision eingeführt. Sie soll in Fällen angeordnet werden, in denen eine verfügte Wegweisung nicht vollzogen werden kann. Die Einführung der vorläufigen Aufnahme ist in den Kontext steigender negativer Asylentscheide in den 1980er Jahren einzuordnen. Vermehrt können Wegweisungen nicht vollzogen werden, da ihnen völkerrechtliche, humanitäre oder technische Gründe entgegenstehen. Zu diesem Zeitpunkt tritt im aktuellen Recht die freie Internierung⁸ eines Ausländers als Ersatzmassnahme an die Stelle des Vollzugs

⁸ Die freie Internierung beinhaltet lediglich eine Duldung der Anwesenheit von Personen, deren Wegweisung aus den oben genannten Gründen nicht vollzogen werden kann. Die Betroffenen bleiben rechtlich gesehen abgelehnte

der Wegweisung. Es handelt sich bei der vorläufigen Aufnahme folglich um keine völlig neue Massnahme; der neue Status soll lediglich an die Stelle der freien Internierung treten und deren Konzeption als Ersatzmassnahme für den Vollzug einer Wegweisung beibehalten. Die an den Status gebundenen sehr eingeschränkten Rechte entsprechen ebenfalls denjenigen der ehemals frei Internierten. Die oben genannten Gründe sind unter den Kriterien der Unzumutbarkeit und der Undurchführbarkeit zusammengefasst und werden in dieser Form als Kriterien für die vorläufige Aufnahme übernommen. Im Rahmen einer weiteren Asylgesetzrevision im Jahr 1990 werden sie schliesslich in drei Kategorien unterteilt: Unzulässigkeit (völkerrechtliche Gründe), Unzumutbarkeit (humanitäre Gründe) und Unmöglichkeit (technische oder andere praktische Gründe). Ebenfalls im Jahr 1990 beschliesst der Gesetzgeber die Möglichkeit der Anordnung der vorläufigen Aufnahme von bestimmten Gruppen durch den Bundesrat. Von dieser Möglichkeit macht der Bundesrat sowohl in Bezug auf bosnische Flüchtlinge Anfang der 1990er Jahre als auch bezüglich kosovarischer Flüchtlinge Ende der 1990er Jahre Gebrauch. Da die vorläufige Aufnahme kein dauerhaftes Aufenthaltsrecht zusichert, müssen die Betroffenen die Schweiz wieder verlassen, sobald der Bundesrat die Aufhebung des Schutzes beschliesst. Dies geschieht tatsächlich im Jahr 1997, als der Bundesrat die Wegweisung der Anfang der 1990er Jahre vorläufig aufgenommenen Bosnier veranlasst (Parini/Gianni, 2005: 224). Die vorläufige Aufnahme wird in einem Kontext eingeführt, in dem sich die Schweiz, wie auch andere europäische Staaten, nicht nur mit erhöhten Flüchtlingszahlen, sondern vor allem auch mit einer wachsenden Diversität an Fluchtursachen und Herkunftsstaaten der Asylsuchenden konfrontiert sieht. Die Tendenz der immer restriktiveren Auslegung der Definition des Flüchtlingsbegriffs der GFK auf nationaler Ebene und des Ausschlusses dieser „neuen“ Flüchtlingsmigration aus diesem Begriff wird gleichzeitig von einer Multiplikation anderer Status begleitet. In der Schweiz ist dies zuerst einmal die vorläufige Aufnahme. 1998 wird die gruppenweise vorläufige Aufnahme jedoch aufgehoben und stattdessen vor dem Hintergrund der Erfahrung mit den Bosniern und Kosovaren der vorübergehende Schutz eingeführt. Im Gegensatz zur vorläufigen Aufnahme, die im Anschluss an ein abgelehntes Asylgesuch als individuelle Entscheidung verfügt wird, kann der vorübergehende Schutz für eine Gruppe angeordnet werden, ohne dass Angehörige dieser Gruppe ein Asylverfahren durchlaufen müssen. Auch wenn die Regelung des vorübergehenden Schutzes bisher noch nicht zur Anwendung gekommen ist, verdeutlicht sie den Kontext der gezielten Einschränkung des Zugangs zum Asyl, mit der die schweizerische Asylpolitik seit den 1970er/1980er Jahren den Asylsuchenden begegnet. Auch ist zu bemerken, dass die vorläufige Aufnahme mit ihren drei Kriterien der Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit der Wegweisung im Detail eine Vielzahl von Gründen und Situationen beinhaltet, aus denen beziehungsweise in denen sie angeordnet wird. Dass die Konzeption der vorläufigen Aufnahme eng mit der Interpretation des Flüchtlingsbegriffs der GFK zusammenhängt,

Asylsuchende, haben keinen geregelten Aufenthaltsstatus und befinden sich damit im ausländerrechtlichen Sinne irregulär in der Schweiz. Im Falle der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch ihre Anwesenheit werden sie in geschlossenen Unterkünften untergebracht (geschlossene Internierung).

zeigt beispielhaft der Ausschluss von Desertion als Grund für das Erlangen des Flüchtlingsstatus, der 2012 im Asylgesetz festgeschrieben wird. In der Folge werden bisher als Flüchtlinge aufgenommene Eritreer nur noch vorläufig aufgenommen. Auf welchen Argumentationen die Verwehrung von Asyl in diesem Fall, sowie in weiteren Fällen von Schutzbedarf, gründet und aus welchen Gründen die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme bevorzugt wird, soll die Analyse der dieser (und anderen) Entscheidung(en) vorausgehenden Parlamentsdebatten zeigen.

Nach ihrer Einführung im Jahr 1986 erfährt die rechtliche Regelung der vorläufigen Aufnahme etliche Änderungen. Tabelle 1 zeigt eine Zusammenfassung der wichtigsten gesetzlichen Änderungen der vorläufigen Aufnahme und anderer Regelungen, die indirekt mit der vorläufigen Aufnahme zusammenhängen. Die detaillierte Ausgestaltung des Status ist prinzipiell im Ausländergesetz geregelt. Auf Grund der ursprünglichen Ausrichtung der Massnahme auf abgewiesene Asylsuchende wird die vorläufige Aufnahme aber hauptsächlich im Rahmen der Asylpolitik behandelt, was immer wieder zu Änderungen der Ausländergesetzgebung über die Asylpolitik führt. Auch diese Entwicklung zeigt die oben erwähnte Verbindung, die vor allem von der SVP und anderen rechten Parteien verstärkt seit den 1990er Jahren zwischen Asyl- und Ausländerpolitik hergestellt wird. Da die vorläufige Aufnahme von Anfang an lediglich als Ersatzmassnahme konzipiert ist, stehen weder in den 1980er noch in den 1990er Jahren eine Ausweitung der an den Status gebundenen Rechte ernsthaft zur Debatte. Erst Anfang der 2000er Jahre kommt es im Rahmen einer Asylgesetzrevision und gleichzeitiger Erarbeitung eines Ausländergesetzes, das bei seinem Inkrafttreten 2008 an die Stelle des ANAG tritt, u. a. zur (beschränkten) Möglichkeit des Familiennachzugs und zur Einführung der Förderung der Integration von vorläufig Aufgenommenen. Diese Ausweitung einiger Rechte, die einem längerfristigen Aufenthalt zumindest teilweise gerecht zu werden scheint, muss allerdings als „Überbleibsel“ eines vorgeschlagenen Status der „humanitären Aufnahme“ gewertet werden, der letztendlich durch politische Taktik verworfen wurde.⁹ Welche politischen Argumentationen im Detail einer Ausweitung bestimmter Rechte von vorläufig Aufgenommenen zu Grunde liegen, während die Ausweitung anderer Rechte abgelehnt wird, wird der Analyseteil dieser Arbeit zeigen. Da vorläufig aufgenommene Flüchtlinge unter Ausnahme der Aufenthaltserlaubnis rechtlich mit Flüchtlingen mit Asyl gleichgestellt sind, möchte ich bereits erwähnen, dass sich die Analyse der Rechte von vorläufig Aufgenommenen lediglich auf Personen ohne Flüchtlingsstatus konzentriert.

⁹ Im Rahmen der Revision des AsylG und der Erarbeitung des AuG stimmt der Nationalrat im Mai 2004 für die Ersetzung der vorläufigen Aufnahme durch die „provisorische Aufnahme“ und die „humanitäre Aufnahme“. Die „provisorische Aufnahme“ soll bei Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs angeordnet werden, während Betroffene von Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit eine „humanitäre Aufnahme“ erhalten sollen. Mit letzterer ist eine Statusverbesserung im Vergleich zur vorläufigen Aufnahme verbunden (u. a. Möglichkeit des Familiennachzugs). Der damalige Bundesrat Blocher (SVP) überzeugt im Sommer 2004 jedoch die SPK-S von einer Ablehnung der Einführung dieser beiden Status anstelle der vorläufigen Aufnahme. In der Folge lehnt der Ständerat auf Rat der Kommission die neuen Regelungen im März 2005 komplett ab. Dieses politische Vorgehen Blochers (SVP) stand im Widerspruch zur generellen Meinung des Bundesrates und löste vor allem bei Mitgliedern des Nationalrates grossen Ärger aus (vgl. Parlamentsdebatten NR und SR, 17.03.-12.12.2005).

Entscheid	Botschaft BR	Debatten	Änderung der VA	Gesetzesprojekt
20. Juni 1986	2. Dez. 1985	19.03.1986 - 20.06.1986	<ul style="list-style-type: none"> • Kriterium der Undurchführbarkeit • Kriterium der Unzumutbarkeit • Asylunwürdigkeit • Verfügung für 12 Monate • Freie Wahl des Aufenthaltsortes im zugewiesenen Kanton • unselbständige Erwerbstätigkeit, Beachtung der Arbeits- und Wirtschaftslage • Sicherheitsleistung • Fürsorgeleistungen nach kantonalem Recht 	Änderung des AsylG, des ANAG und des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Verbesserung des Bundeshaushaltes (85.072)
22. Juni 1990	25. April 1990	16.05.1990 - 22.06.1990	<ul style="list-style-type: none"> • Einführung des Kriteriums der Unzulässigkeit • Einführung der Gruppen-VA • Einführung subjektiver Nachfluchtgründe 	Bundesbeschluss über das Asylverfahren (90.025)
26. Juni 1998	4. Dez. 1994	04.06.1997 - 26.06.1998	<ul style="list-style-type: none"> • Einführung der Möglichkeit der VA bei schwerwiegender Notlage • Ersatz der Gruppen-VA durch den vorübergehenden Schutz 	Totalrevision des AsylG und Änderung des ANAG (95.088)
5. Dez. 2005	2. Sept. 2002	03.05.2004 - 16.12.2005	<ul style="list-style-type: none"> • Aufhebung der Möglichkeit der VA bei schwerwiegender persönl. Notlage • Erwerbstätigkeit unabhängig von Arbeitsmarkt- und Wirtschaftslage • Einführung des Familiennachzugs • Einführung der vertieften Prüfung von Gesuchen um Aufenthaltsbewilligung • Einführung der Förderung der Integration • Ersatz der Sicherheitsleistung durch Sonderabgabe 	Änderung des AsylG, des KVG und des AHVG (02.060)
16. Dez. 2005	8. März 2002	05.05.2004 - 16.12.2005	keine inhaltlichen Änderungen, aber Diskussion, da gleichzeitig mit Änderung des AsylG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) (02.024)
12. Dez. 2012	26. Mai 2010	12.12.2011 - 12.12.2012	<ul style="list-style-type: none"> • BR bezeichnet zumutbare Staaten und Gebiete • Einführung des Erlöschens der VA bei einem nicht bewilligten Auslandsaufenthalt > 2 M. • Aufhebung der Desertion als GFK-Fluchtgrund • Einführung der Möglichkeit der Wohnortszuweisung bei Sozialhilfeabhängigkeit 	Änderung des AsylG (10.052)

Tabelle 1: Überblick über die gesetzlichen Änderungen bezüglich der vorläufigen Aufnahme

III THEORETISCHER RAHMEN UND KONZEPTE

Um die politischen Argumentationen um die vorläufige Aufnahme aus einem sozialwissenschaftlichen Blickwinkel zu analysieren, halte ich eine theoretische Einordnung der schweizerischen Asylpolitik in den Rahmen der Migrationskontrolle für sinnvoll. Eine Vielzahl von Autoren weist darauf hin, dass Asylpolitik, wie Migrationspolitik insgesamt, im Spannungsverhältnis von nationalen Souveränitätsinteressen und universell gültigen individuellen Menschenrechten verstanden werden muss. Überlegungen dieser Art machen deutlich, dass die Analyse von asyl- und ausländerrechtlichen Status, wie zum Beispiel die vorläufige Aufnahme, aus einer konstruktivistischen Perspektive angemessen ist. Die Unterscheidung zwischen unterschiedlichen ausländerrechtlichen Status erlaubt eine ungleiche Verteilung von Rechten. Ein anerkannter Flüchtling mit Asyl (und daraus folgend einer regulären Aufenthaltsbewilligung) erhält mehr Rechte als eine Person mit vorläufiger Aufnahme (und daraus folgend einer blossen Aufenthaltsregelung). Um dies festzustellen, genügt ein Blick ins Asyl- und Ausländergesetz. Inwiefern der ausländerrechtliche Status eine Rolle für die Inklusion eines Ausländers beziehungsweise seine Exklusion in der Gesellschaft spielt, zeigt das Konzept der sozialen Exklusion (aus schliessungstheoretischer Perspektive).

Nützlich für die Analyse der Konstruktion der vorläufigen Aufnahme insbesondere im Rahmen von Asylpolitik ist speziell das Konzept der Entpolitisierung des Flüchtlingsschutzes. In diesem Kontext dient das Konzept der Moralisierung von Rechten, wie von Eckert (2008) beschrieben, als analytisches Konzept, um Argumentationslogiken, welche die ungleiche Verteilung von Rechten begründen, nachzuvollziehen und zu dekonstruieren. Um insbesondere Argumentationen zu dekonstruieren, die einen Ausschluss von Schutzbedürftigen aus dem Asyl begründen, ist der Prozess der Humanitisierung des Flüchtlingsschutzes, den Fassin (2010a; 2010b) beschreibt, aufschlussreich. Grundlegend für die Entpolitisierung des Asyls beziehungsweise des Flüchtlingsschutzes ist die Konzeption des Asyls als politisches Institut. Aus diesem Grund werde ich den Konzepten, die Prozesse und Mechanismen der Entpolitisierung erklären, ein Kapitel über die politische Konzeption des Asyls im Gegensatz zu einer humanitären Konzeption voranstellen.

5 Migrationskontrolle

Migration aus Staaten ausserhalb Europas wird in zwei Gruppen aufgeteilt: Einerseits erhalten Drittstaatsangehörige, die aus wirtschaftlich entwickelten Ländern kommen und über ein hohes Bildungsniveau verfügen, erleichterten Zugang zu europäischen Staaten. Andererseits sehen sich Menschen aus ökonomisch weniger entwickelten Ländern mit hohen Hürden konfrontiert, wenn sie in einen europäischen Staat einreisen möchten. Grenzkontrollen und andere Mechanismen der Migrationskontrolle sind darauf ausgerichtet, letzterer Kategorie von Ausländern die Einwanderung in europäische Staaten zu verwehren (Thürnhardt/Miles, 1995: 3). Seit den 1980er Jahren, insbesondere seit dem Ende des Kalten Krieges, sind Flüchtlinge und Asylsuchende zu einem direkten Ziel von restriktiven Einwanderungspolitiken geworden (Geddes, 2003: 4). Während Flüchtlinge aus den

Ostblockländern zuvor in westeuropäischen Staaten als politische Dissidenten willkommen waren, da sie als Verteidiger der liberalen demokratischen Werte Westeuropas gesehen wurden, änderte sich die Aufnahmebereitschaft in Zielländern der Flüchtlinge mit dem Ende des Kommunismus. Gleichzeitig wurde dem steigenden Anteil an Flüchtlingen aus anderen Weltregionen mit Argwohn begegnet (Geddes, 2003: 18). Flüchtlinge werden, wie erwähnt, seit Ende des Kalten Krieges hauptsächlich in die Kategorie unerwünschter Migranten eingeordnet, was sich laut Crisp in einem „almost constant stream of legislative and administrative measures“ äussert, „all of them designed to limit the number of asylum applications the country receives“ (2003: 10). Sie widersprechen Bedürfnissen und individuellen Interessen von Flüchtlingen; Asylpolitik ist nicht mehr darauf ausgerichtet, maximalen Schutz zuzusichern (Gibney, 2003: 16).

Die Unterscheidung zwischen erwünschter und unerwünschter Einwanderung, welche die Grundlage von Migrationskontrolle bildet, ist laut Walters (2004) und Darling (2011; 2014) ein Element von Domopolitics als Regierungsform zeitgenössischer Staaten. Domopolitics bedeutet „to govern the state like a home“ (Walters, 2004: 237) und ist „centred upon the alignment of security, territory and nationhood“ (Darling, 2011: 264). Domopolitics zielt darauf ab, die „homely nation“ (Darling, 2014: 73) in ihrem Innern über die Kategorisierung der Bevölkerung auf ihrem Staatsgebiet zu ordnen und Mobilität von aussen zum Vorteil der „homely nation“ zu nutzen, zu managen und aufzunehmen beziehungsweise auszuschliessen. Migration wird insgesamt als Bedrohung der „häuslichen“ Ordnung gesehen. Sie kann dem Staat nur von Nutzen sein, wenn sie kontrolliert, kategorisiert und klassifiziert wird (Walters, 2004: 239). Der Konstruktion des Bildes von Einwanderung als Bedrohung der Sicherheit des Nationalstaates haben sich seit den 1990er Jahren gezielt mehrere Autoren gewidmet (vgl. Faist, 2005; Huysmans, 2006; Bigo, 1998, Waever, 1995; Duez, 2008 u. a.). Mir erscheint das Konzept der Domopolitics hier allerdings in erster Linie in Hinblick auf seine Charakteristika der Kontrolle, Klassifizierung und Kategorisierung von Migration hilfreich. Ohne den Fokus zu sehr auf den von Faist (2005) benannten „Migration-Security Nexus“ zu setzen, erlaubt es als analytisches Konzept grundlegende Mechanismen der Migrationspolitik, insbesondere seit Ende der 1980er Jahre, aufzuzeigen, die über rein sicherheitsorientierte Praktiken und Diskurse hinausgehen. Migration wird zwar generell als „Anomalie“ (Sayad, 1999: 8) gesehen, aber nicht jede Kategorie von Migration muss vollständig verhindert werden. In diesem Sinne sind unerwünschte von erwünschten Elementen - sowohl Güter als auch Menschen - zu trennen und vom Territorium der Nation auszuschliessen (Darling, 2011: 263f.), während andere Elemente durchaus von Nutzen sein können. Die Aufgabe des Staates „is to disentangle, to tap the energies of one flow while taming and suppressing the other“ (Walters, 2004: 255).

Ebenfalls interessant erscheint mir die Rolle, die der Begriff der Souveränität für das Konzept der Domopolitics spielt. Denn es ist das Prinzip der Souveränität als uneingeschränkte Autorität über ein begrenztes Territorium und eine begrenzte Bevölkerung (Joppke, 1998a: 10), das sich in einem „regime of governmental regulation“ (Darling, 2011: 263) äussert. Souveränität erscheint ohne

Migrationskontrolle unvorstellbar (Walters, 2004: 250) und basiert auf der grundlegenden Annahme, dass Einwanderung im Sinne der Interessen eines Staates kontrolliert und begrenzt werden kann (Bommes/Geddes, 2000: 248). Letztendlich bedeutet dies, dass Domopolitics die Form des Regierens ist, die logischerweise aus einem Anspruch uneingeschränkter Souveränität einer Regierung über die Ordnung einer Nation folgt. Denn Domopolitics ordnet, kategorisiert und klassifiziert sowohl im Innern des Staates als auch an seinen Grenzen. Migrationskontrolle als Ausprägung von Domopolitics und als ein grundlegendes Charakteristikum staatlicher Souveränität (Guillon/Ma Mung, 2003: 6) stellt eine „governmentality of unease through a ban-opticon of socially exclusive profiling, surveillance and control“ (Darling, 2011: 269) dar. Sie schafft Kategorien, in die Individuen eingeordnet und durch die sie charakterisiert und positioniert werden. Gleichzeitig legen diese Kategorien fest, wie der Staat mit ihnen umgehen soll in Bezug auf staatliche Fürsorge und andere staatliche Aufgaben. Asylsuchende als unerwünschte Migranten müssen aus dieser Perspektive in Kategorien eingeordnet werden, die sich durch Merkmale auszeichnen, welche es erlauben, die Forderungen der Asylsuchenden nach Zuflucht im betroffenen Staat zu umgehen (Darling, 2011: 266-270). Darling beschreibt diese Art und Weise der Kategorisierung als „a constant and pervasive othering of asylum seekers“ (2011: 270).

Dennoch ist zu beobachten, dass liberale Staaten, wie auch die Schweiz, unerwünschte Ausländer aufnehmen. Laut Joppke „Western states end up admitting more immigrants than their restrictionist rhetoric would predict“ (1998a: 15). Diese Tatsache lässt sich einerseits durch externe und andererseits durch staatsinterne Mechanismen erklären, welche die souveräne Bestimmungsfreiheit von Staaten über die Aufnahme beziehungsweise den Ausschluss von Ausländern einschränken. Als externe Einschränkungen bezeichne ich hier die Gesamtheit der Regelwerke der internationalen Menschenrechte, zu deren Einhaltung sich europäische und andere liberale Staaten nach dem Zweiten Weltkrieg verpflichtet haben. Diese für jedes Individuum geltenden Rechte sind universell gültig und verringern die Bedeutung von Staatsbürgerschaft „by disrupting the territorial closure of nations“ (Hansen, 2008: 3). Flüchtlinge, Asylsuchende und andere Migranten müssen als Individuen erachtet werden, deren Bedarf an Schutz vor Verfolgung oder vor Verstößen gegen andere Menschenrechte als potenziell berechtigt gesehen werden muss (Goodwin-Gill, 1999: 15). Das Non-Refoulement-Prinzip, das sowohl für in der Genfer Konvention definierte Flüchtlinge als auch als Prinzip allgemeiner Menschenrechte von Staaten respektiert werden muss, ist die stärkste unter den internationalen Menschenrechtsregelungen (Joppke, 1998b: 269). Daher findet Migrationskontrolle in liberalen Staaten im Rahmen einer institutionellen Dualität von nationaler Souveränität und universellen Menschenrechten statt (Joppke, 1998a: 8). Insbesondere die Gestaltung von Flüchtlings- und Asylpolitik erfolgt im Rahmen dieser Dualität. Denn sie verfolgt einerseits nationale beziehungsweise domopolitische Interessen in Berufung auf das Souveränitätsprinzip, muss aber andererseits auch individuellen Interessen der Flüchtlinge gerecht werden, die durch internationale Menschenrechte geschützt sind. Das Phänomen des Flüchtlings „brings into equation state obligations to the international community which extend beyond the immediate scope of border sovereignty“ (Guild, 2009: 18). Die

allgemeine Verortung der Klassifizierung, Kategorisierung und Kontrolle von Flüchtlingen und anderen Migranten in dieser Dualität findet ihren Ausdruck in asyl- und ausländerrechtlichen Regelungen.

Neben der Einschränkung des souveränen Handlungsspielraums im Bereich der Migrationskontrolle durch internationale Menschenrechte, weist Joppke (1998a, 1998b) darauf hin, dass auch liberale Staaten selbst intern „Minimumstandards“ in Bezug auf den Umgang mit Migranten schaffen, an die sie sich halten müssen. Mit diesen „Minimumstandards“ sind hier grundlegende Rechte gemeint, welche in Verfassungen liberaler demokratischer Staaten festgehalten sind. Ist ein Ausländer erst einmal in einem Staat zugelassen, stehen ihm prinzipiell die in der Verfassung verankerten Grundrechte zu, unabhängig von seiner Nationalität. Diesen Mechanismus erklärt Piguet mit „l'avancée d'une „culture des droits de l'homme“, qui constitue un élément fondamental de l'autoreprésentation et de l'autojustification des „démocraties libérales modernes“ porteuses d'un message universaliste“ (2013a: 132f.). „The rise of constitutional politics“ (Joppke, 1998a: 18) übt Einfluss auf die Kategorisierung, Klassifizierung und den hieraus folgenden Umgang mit Ausländern aus. Joppke (1998a, 1998b) fasst diesen Mechanismus unter dem Begriff der „self-limited sovereignty“ zusammen.

Sowohl interne als auch oben beschriebene externe Faktoren beeinflussen die Migrationspolitik von liberalen Staaten. Während erstere vor allem für die Ausgestaltung von Rechten von bereits zugelassenen Ausländern eine Rolle spielen, ist das Regelwerk universell gültiger individueller Menschenrechte für Flüchtlinge von grosser Bedeutung, die um Aufnahme ersuchen. Joppke folgert hieraus, dass „[a] fully satisfying explanation of limited sovereignty in a world of migration would have to consider the interplay of domestic and global processes“ (Joppke, 1998a: 20).

6 Soziale Exklusion in schliessungstheoretischer Perspektive

Der Begriff der sozialen Exklusion ist seit den 1980er Jahren Gegenstand der sozialwissenschaftlichen Diskussion. Ursprünglich bildete er sich in Frankreich in Bezug auf Arbeitslosigkeit und Armut heraus, um deren Konsequenzen sowohl für betroffene Einzelne als auch für die Gesellschaft als Ganzes zu beschreiben. Weder auf wissenschaftlicher noch auf politischer Ebene ist soziale Exklusion jedoch ein klar definiertes Konzept (Kronauer, 2013: 21). Exklusion wird im allgemeinen Sprachgebrauch und auf politischer Ebene meist als Gegenteil von Inklusion beziehungsweise Integration verwendet. Aber auch Integration ist kein präziser Begriff. Auf politischer Ebene wird er im Bereich der Migrationspolitik verwendet und bezeichnet einen Zustand, ein zu erreichendes Ziel. Integrationspolitiken sollen die Integration von Migranten in die Gesellschaft des Einwanderungslandes fördern. Als analytisches Konzept bezeichnet Integration hingegen einen mehrdimensionalen Prozess, der aus unterschiedlichen Perspektiven betrachtet werden kann. Schnapper (2007) unterscheidet, in Rückgriff auf Merton, zwischen einer kulturellen/normativen und einer strukturellen Dimension. Kulturelle beziehungsweise normative Integration bezieht sich auf Normen und Werte, die von Mitgliedern einer Gesellschaft geteilt werden. Strukturelle Integration umfasst einerseits den institutionell geregelten Zugang zu Ressourcen und Institutionen und andererseits die Teilnahme am gesellschaftlichen Leben über soziale Bindungen

und Interaktion (Schnapper, 2007: 53). Je nach Perspektive stellt sich die Frage der Integration des Individuums oder einer Personengruppe in die Gesellschaft oder der Integration der Gesellschaft als Ganzes. Ohne hier detailliert auf die Entwicklung des soziologischen Konzeptes der Integration und dessen facettenreicher (insbesondere sozial-)wissenschaftlicher Bearbeitung eingehen zu wollen, halte ich es dennoch für sinnvoll, die Unterscheidung zwischen politischem und analytischem Konzept der Integration mit seinen unterschiedlichen Dimensionen festzuhalten. Denn wir werden sehen, dass Integration als ein relevantes Element in den Parlamentsdebatten um die vorläufige Aufnahme auftaucht. Aus analytischer Perspektive kommt hinzu, dass Integration beziehungsweise Inklusion und Exklusion, auf die ich mich im Folgenden konzentrieren möchte, zueinander in Beziehung stehen.

Insbesondere in Hinblick auf Migrationspolitik definiert Achermann soziale Exklusion als „both a status and a process by which a person or categories of persons are deprived of access to and participation in opportunities, resources and rights“ (2013: 93). Ataç und Rosenberger betonen den Prozesscharakter von sozialer Exklusion. Die Autoren verstehen Exklusion nicht als statisches Gegenteil von Inklusion, sondern betrachten „Inklusion/Exklusion als relationales Begriffspaar zur Analyse ökonomischer, gesellschaftlicher und politischer Teilhabe sowie der Aufenthaltssicherheit von Nicht-StaatsbürgerInnen“ (Ataç/Rosenberger, 2013b: 35). Im Fokus des Konzeptes der sozialen Exklusion stehen in der Migrationsforschung, wie auch in der Ungleichheitsforschung, eingeschränkte und ungleich verteilte Möglichkeiten der Teilhabe, aber insbesondere auch diesen zu Grunde liegende gesellschaftliche und politische Umstände und Mechanismen. Ein- und Ausschluss als „Kontinuum“ (Ataç/Rosenberger, 2013b: 38) soll die Konzeptualisierung von politischen Mechanismen der Kategorisierung und der Schaffung von Bedingungen für den Zugang zu Rechten erlauben. Soziale Exklusion findet laut Kronauer (2013) nicht aus der Gesellschaft, sondern in der Gesellschaft selbst statt. Dies äussert der Soziologe zwar nicht speziell in Bezug auf Migration beziehungsweise Migrationspolitik; doch soziale Exklusion als in (und nicht als aus) der Gesellschaft ausschliessender Prozess erscheint mir für die Untersuchung der vorläufigen Aufnahme in dieser Arbeit ein wichtiger theoretischer Ansatzpunkt. Ausgrenzung in der Gesellschaft bedeutet, dass die von der Ausgrenzung Betroffenen einerseits nur eingeschränkt an den Ressourcen der Gesellschaft teilhaben können, andererseits aber dennoch Mitglieder dieser Gesellschaft sind. Kronauer bezeichnet dies als „Gleichzeitigkeit von institutioneller Einschliessung und institutionellem Ausschluss“ (Kronauer, 2013: 23). Diese Gleichzeitigkeit von Ein- und Ausschlussmechanismen schafft ein Missverhältnis zwischen den Möglichkeiten, die *a priori* allen Gesellschaftsmitgliedern offenstehen sollten – und deren Nutzung und Erreichen auch von allen erwartet wird – und deren tatsächlicher Unerreichbarkeit von sozial Exkludierten (Kronauer, 2013: 25-29).

Um das Konzept der sozialen Exklusion für tiefergreifende Analysen von politischen Ein- und Ausschlussprozessen anwendbar zu machen, ist seine Einbindung in die Theorie sozialer Schliessung hilfreich. Letztere hat ihre Ursprünge in Webers Definition „offener“ und „geschlossener“ Beziehungen. Demnach ist eine soziale Beziehung offen, „wenn und insoweit die Teilnahme an dem an ihrem

Sinngehalt orientierten gegenseitigen sozialen Handeln, welches sie konstituiert, nach ihren geltenden Ordnungen niemand verwehrt wird, der dazu tatsächlich in der Lage und geneigt ist“ (Weber, 1976: 23). Geschlossen ist eine soziale Beziehung „dann, insoweit und in dem Grade, als ihr Sinngehalt oder ihre geltenden Ordnungen die Teilnahme ausschließen oder beschränken oder an Bedingungen knüpfen“ (Weber, 1976: 23). Mit dem Begriff der Schliessung benennt Weber den Monopolisierungsprozess, über den eine Personengruppe eine andere Gruppe von Ressourcen und Möglichkeiten ausschliesst, indem der ausgeschlossene Personenkreis als minderwertig abgegrenzt wird (Murphy, 1988: 8). Zum Anlass wird laut Weber „irgendein äußerlich feststellbares Merkmal eines Teils der (aktuell oder potentiell) Mitkonkurrierenden: Rasse, Sprache, Konfession, örtliche oder soziale Herkunft, Abstammung, Wohnsitz usw. [genommen], um ihren Ausschluss vom Miterwerb zu erstreben“ (1976: 201). Weiterführende Entwicklungen der an Webers Konzept der „offenen“ und „geschlossenen“ Beziehungen anschliessenden Theorie sozialer Schliessung begreift Exklusion als spezifischen Zugang zur generellen Problematik staatlicher Herrschaft. Der Fokus liegt hier auf der Analyse von Macht- und Kontrollverhältnissen, die wiederum in exkludierenden Regeln und (rechtlichen) Normen ihren Ausdruck finden (Murphy, 1988: 49). Staatliche „Ausschlussstrategien [...] haben zumeist einen legalistischen Charakter“ (Mackert, 2003: 76). In Gesetze Eingang findende Kategorisierungen und Einordnungen bestimmter Personengruppen sind die Grundlage von durch herrschende Gruppen verfolgten Exklusionsstrategien. „Law, understood as a specific form of rules, is thereby to be seen as a structure enabling and restricting social action, which is defined, implemented, reproduced and modified by social action“ (Achermann, 2013: 94). In Rückbezug auf Weber bedeutet dies, dass in Gesetzen Grundlagen für „offene“ und „geschlossene“ Beziehungen geschaffen werden können. Der Staat als Gesetzgeber spielt folglich eine massgebliche Rolle für die Schaffung von Voraussetzungen von Schliessungs- beziehungsweise Exklusionsprozessen.

7 Entpolitisierung des Flüchtlingsschutzes

Im Bereich der Flüchtlingsaufnahme ist in Europa in den letzten Jahrzehnten eine steigende Zahl der abgelehnten Asylgesuche bei gleichzeitig steigender Anzahl an Personen zu beobachten, die Aufnahme über einen prekäreren Status als Asyl finden. Mehrere Autoren (vgl. Fassin, 2010a, 2010b; Zetter, 2007) beschreiben den dieser Entwicklung zu Grunde liegenden Prozess als Entpolitisierung des Asyls. Ich bevorzuge hier von einer Entpolitisierung des Flüchtlingsschutzes insgesamt zu sprechen. Denn insbesondere die politische Konzeption des Asyls im Zusammenhang mit der Definition des politisch verfolgten Flüchtlings der GFK dient als Ausgangspunkt für die Verwehrung des Asyls und für die Anordnung eines prekäreren Status an dessen Stelle. Entscheidend erscheint mir hier, dass Asyl als politisches Institut weiterhin existiert, während aber bestimmte Mechanismen, welche die Gründe der Asylsuchenden entpolitisieren, dazu führen, dass letztere eben kein Asyl, sondern auf Grund von als nichtpolitisch charakterisierten Gründen lediglich einen unsichereren Status erhalten.

Um diesen Prozess der Entpolitisierung zu verstehen, erscheint mir einerseits das Konzept der Moralisierung des Zugangs zu Rechten (Eckert, 2008) und andererseits das Konzept der Humanisierung des Asyls beziehungsweise des Flüchtlingsschutzes¹⁰ (insbesondere Fassin, 2010 und Legoux, 2003) von Bedeutung. Denn sie abstrahieren Begründungs- und Argumentationslogiken, über die Asylgesuche vermehrt abgelehnt werden können, ohne gegen internationale Verpflichtungen zu verstossen. Die Gründe, aus denen Flüchtlinge um Schutz beziehungsweise auf rechtlicher Ebene um Asyl ersuchen, werden auf bestimmte Art und Weise klassifiziert und charakterisiert, um die Verweigerung von Asyl - und gegebenenfalls die Anordnung einen prekäreren Status anstelle von Asyl - zu rechtfertigen.

7.1 Politische und humanitäre Konzeptionen des Asyls

Wenn Menschen auf Grund eines illegitimen Rechtsentzugs durch staatliche Kräfte ihres Heimatlandes oder durch deren Beteiligung an der Verfolgung in einem anderen Staat Schutz suchen, haben sie einen spezifischen Schutzbedarf. Denn mit dem Entzug des „right to have rights“ (Arendt, 1973: 297) konfrontiert, sind sie aus ihrer politischen Gemeinschaft ausgeschlossen und brauchen Aufnahme in eine neue politische Gemeinschaft. Asyl zeichnet sich laut Price durch das „membership principle“ (2009: 166) aus und ist folglich grundlegend politisch motiviert: Asyl erkennt den Ausschluss eines Flüchtlings aus seiner Herkunftsgesellschaft als Schutzgrund an und gewährt ihm „membership“ in der Aufnahmegesellschaft. Mit der Asylgewährung erhält der Flüchtling ein politisches Gut: Die Mitgliedschaft und umfassende Rechte in einer politischen Gemeinschaft (Price, 2006: 428). Denn politische Fluchtgründe erfordern eine politische Reaktion und Massnahme des Aufnahmestaates (Price, 2009: 167). Die politische Konzeption von Asyl beinhaltet zudem eine weitere Dimension, die als politisch charakterisiert werden kann. Denn „asylum is intertwined with the evaluation and condemnation of other state's internal practices“ (Price, 2009: 69). Mit der Gewährung von Mitgliedschaft in der Gesellschaft des Aufnahmestaates spielt letzterer indirekt die Rolle eines Richters über das Verhalten staatlicher Instanzen des Herkunftslandes. Denn der Staat, der Asyl gewährt, behandelt verfolgte Personen als „political orphans in need of adoption by a new political community“ (Price, 2009: 167). Er tut dies auch mit dem Ziel der Änderung des Regimes des Herkunftslandes. Asyl wird in diesem Sinne als Teil eines grösseren politischen Programmes verstanden, das Fluchtgründe durch die Förderung des Rechtsstaatsprinzips und des Respekts der Menschenrechte in den Herkunftsstaaten von Flüchtlingen lösen möchte (Price, 2009: 70).

Die oben erläuterte politische Konzeption von Asyl unterscheidet sich von einer humanitären Konzeption. Aus humanitärer Sicht sollten nicht nur Menschen, die vor Verfolgung nach Art. 1A Abs.

¹⁰ Auch hier bevorzuge ich es, von einer Humanisierung der Flüchtlingsaufnahme im Allgemeinen und nicht nur des Asyls zu sprechen. Der Flüchtlingsschutz umfasst sowohl das Institut des Asyls als auch andere Schutzformen, wie die vorläufige Aufnahme und den vorübergehenden Schutz. Aus den oben genannten Gründen erscheint es mir begrifflich irreführend, lediglich von einer Humanisierung des Asyls zu sprechen.

2 GFK fliehen, Asyl erhalten, sondern Asyl sollte allen Menschen gewährt werden, die sich mit einer wie auch immer gestalteten schweren Gefährdung ihrer Sicherheit konfrontiert sehen. Zolberg, Suhrke und Aguayo sind der Ansicht, dass es moralisch keine Gründe für die Unterscheidung zwischen Opfern von Verfolgung und Opfern von genereller Gewalt in Bezug auf ihren Anspruch auf Asyl gibt (1989: 269-270). Denn beide Flüchtlingskategorien bedürfen des Schutzes ausserhalb ihres Herkunftslandes, „regardless of whether that need results from persecution, civil war, famine, extreme poverty, or some other cause“ (Price, 2009: 4).

Aus Sicht der humanitären Konzeption von Asyl spricht moralisch nichts dafür, dass nur GFK-Flüchtlinge Asyl erhalten (Price, 2006: 456), denn „violations of human rights are violations of human rights, no matter why they are suffered“ (Price, 2006: 454). Das Kriterium der Verfolgung wird als historisch überholt kritisiert und die GFK als Produkt des Kalten Krieges gesehen, „...[e]urocentric“ and, if only for these reasons, obsolete“ (Sztucki, 1999: 55). Hathaway beschreibt das Verfolgungskriterium ebenfalls als „incomplete and politically partisan“ (Hathaway, 1991: 8). Auch Zetter gibt zu bedenken, dass sich die aktuellen Fluchtmuster und –gründe grundlegend von der historischen Situation unterscheiden, in der 1951 die GFK und 1967 das angehängte Protokoll verabschiedet wurden. Folglich fallen viele Schutzsuchende aus dem Rahmen der durch die GFK definierten Flüchtlingskategorie (Zetter, 2014: 16). Da mit der GFK eine direkte Verbindung zwischen einer spezifischen Form von Vertreibung und einem spezifischen Schutzbedarf der Betroffenen geschaffen wurde, werden andere Gründe für Flucht nicht als Grundlage für die Gewährung von Schutz anerkannt. Aus diesem Grund plädiert Zetter für eine Öffnung des Konzeptes Schutz, indem er es am Konzept der Vulnerabilität ausrichtet (Zetter, 2014: 24-27). Das Konzept der Vulnerabilität „seeks to expose the multiplicity of protection needs that arise in contemporary forced migration situations beyond a normative frame“ (Zetter, 2014: 43). Es erlaubt die Loslösung von der eng gefassten, rechtlich definierten Kategorie des politisch Verfolgten und die Orientierung der Schutzgewährung am Umstand des subjektiven Schutzbedürfnisses von Flüchtlingen (Zetter, 2014: 43).

Price (2006; 2009) warnt jedoch vor der Ausweitung des Zugangs zu Asyl auf Grundlage von humanitären Gründen. Denn die Umsetzung der humanitären Konzeption würde seiner Ansicht nach zur Entpolitisierung des Instituts Asyl führen. Dass eine Entpolitisierung der Flüchtlingsaufnahme in Europa aber tatsächlich stattfindet und über welche Mechanismen dieser Prozess abläuft, zeigen die nächsten Kapitel. Interessant ist hierbei, dass es sich allerdings um einen Prozess handelt, der den Zugang zu Asyl nicht ausweitet, sondern im Gegenteil einschränkt.

7.2 Moralisierung des Zugangs zu Rechten

Migrationspolitik ist eine Frage der Zuteilung von Rechten. Migrationspolitik bestimmt, wer auf Grund welcher Kriterien das Recht erhält, Zugang zum Territorium eines Staates zu erhalten; und Migrationspolitik bestimmt für diejenigen, die Zugang erhalten haben, welche weiteren Rechte mit dem Recht des Aufenthalts verbunden sind. Eckert beobachtet, dass sich die Klärung der Frage der Zuteilung

von Rechten an Migranten aus Ländern ausserhalb der OECD-Staaten in Europa durch eine „moralization of rights“ (2008: 9) auszeichnet. Die Moralisierung von Rechten beschreibt einen Mechanismus, der den Zugang zu Rechten an den moralischen Wert einer Person koppelt. Eckert erläutert dieses Konzept insbesondere in Bezug auf den Umgang mit Asylsuchenden. Aber sie stellt es auch in den weiteren Kontext der Migrationspolitik und die Aufnahme von Ausländern insgesamt. Da ich die vorläufige Aufnahme als Teil der Asylpolitik untersuche, interessiert mich im Folgenden vor allem die Moralisierung von Rechten im Asylbereich. Ausgangspunkt von Eckerts Überlegungen ist das grundlegende Misstrauen gegenüber Asylsuchenden, durch das sich Asylpolitiken liberaler Staaten auszeichnen (Eckert, 2008: 15). „The presumption of innocence is restricted to „us“, for „them“ there is the suspicion of guilt“ (Eckert, 2008: 18). Es besteht der allgemeine Verdacht, dass sich Asylsuchende des Vergehens „schuldig“ machen, des Schutzes und der Rechte, die sie durch ihren Antrag auf Asyl einfordern, nicht würdig zu sein beziehungsweise diese nicht zu verdienen. Einerseits betont Migrationspolitik die Einhaltung und Relevanz der Genfer Flüchtlingskonvention und die Garantie des Schutzes der Rechte und des Lebens von Flüchtlingen. Andererseits werden Asylsuchenden von vornherein betrügerische Absichten und der Missbrauch des Asylsystems unterstellt. Letzteres ist aus moralischer Sicht unhaltbar und rechtfertigt eine restriktive Behandlung von Asylsuchenden und eine restriktivere Auswahl derjenigen, die tatsächlich des Schutzes und der mit diesem verbundenen Rechte würdig sind (Fletcher, 2008: 16). Laut Zetter führt die Erschwerung des Zugangs zu Asyl zur Kriminalisierung derjenigen, die den Flüchtlingsstatus beanspruchen „as they desperately seek asylum“ (Zetter, 2007: 184). Das schützende Label „Flüchtling“ stellt nicht mehr ein grundsätzliches Konventionsrecht dar, sondern ist aus Sicht des Aufnahmestaates „a highly privileged prize which few deserve and most claim illegally“ (Zetter, 2007: 184).

Das Misstrauen, das Staaten gegenüber Asylsuchenden und irregulären Migranten hegen, bezieht sich laut Eckert nicht nur auf die Annahme des Nichtvorliegens eines realen Schutzbedarfs. Asylsuchende werden ebenfalls unter Generalverdacht gestellt, potenziell straffällig zu sein. Eckert macht diese Aussage insbesondere in Hinblick auf den Terrorismusverdacht, unter den Asylsuchende aus muslimischen Ländern nach dem 11. September 2001 gestellt werden. Auch hier gilt nicht mehr das Prinzip der Unschuldsannahme, sondern „suspicion now provides grounds for police action, this shift of the burden of proof is extended to people who have not engaged in any criminal activity but are suspected of having the potential to at some point do so simply because of their religious or national background, their legal status, their acquaintances or possibly their extended family relations“ (Eckert, 2008: 18). Nicht nur kriminelles Verhalten von Ausländern hat ausländerrechtliche Folgen, sondern schon allein der Verdacht, dass ein solches Verhalten vorliegt oder in der Zukunft vorliegen könnte, wird präventiv mit eingeschränkten Rechten „geahndet“. Dies geschieht über das Ausländerrecht, indem eine Person einen bestimmten Aufenthaltstitel erhält beziehungsweise ihr dieser verweigert wird. Über die Bestimmung des moralischen Wertes einer Kategorie von Personen wird die Ungleichheit des Zugangs zu Rechten von als würdig und als unwürdig definierten Personen legitimiert (Eckert, 2008:

19). „The dichotomization of good and (potentially) dangerous, of worthy members and suspicious subjects [...] reproduce the dichotomy of „us“ and „them“ underlying the dual law system“ (Eckert, 2008: 24). Der generelle Missbrauchsverdacht, dem Asylsuchende unterstehen, folgt auf die Wahrnehmung dieser Ausländer als „economic migrants [...] who will use all possible means to reach European countries“ (Boswell, 2006: 7), um dort von den Sozialleistungen des Asylsystems zu profitieren und im schlimmsten Fall auch strafrechtlich kriminell aufzutreten. Diese Wahrnehmung und moralische Einschätzung legitimiert nach dieser Logik ein „dual law system“, eine ungleiche Verteilung von Rechten, um tatsächlichen Straftaten und Missbrauch vorzubeugen. „This innocent word „prevention“, so much less brutal than „repression“, so much less vindictive than „punishment“ entails possibilities for the expansion of state powers“ (Eckert, 2008: 14) und die Verwehrung umfangreicher Rechte gegenüber als unwürdig klassifizierter Migrantinnen.

Die Charakterisierung der Verteilung von Rechten als moralischer Vorgang erscheint mir für die Analyse der Konstruktion der vorläufigen Aufnahme im politischen Diskurs von Relevanz. Denn sie erlaubt es, Argumentationen zu erfassen, aufzuzeigen und zu konzeptualisieren, die auf den ersten Blick auf den Schutz von Schutzbedürftigen ausgerichtet zu sein scheinen, allerdings grundlegend auf einer strafenden beziehungsweise exklusiven Logik aufbauen (Sales, 2002: 472).

7.3 Humanisierung des Flüchtlingsschutzes

Ausgangspunkt von Fassins Erläuterungen zur Humanisierung des Flüchtlingsschutzes ist das Asyl als ein politisches Institut, das eng mit dem Flüchtlingsbegriff der GFK von 1951 zusammenhängt. Zentraler Bestandteil seiner Definition ist der Verfolgungsbegriff (vgl. Kap. 3.1). Allerdings ist die Mehrheit der in europäischen Staaten aufgenommenen Flüchtlinge nicht durch die GFK geschützt und erhält kein Asyl (Legoux, 2003: 18). Laut Legoux „[l]es Etats l'utilisent [die GFK] essentiellement pour rejeter les demandes d'asile, préférant offrir des sous-statuts moins protecteurs à la majorité des réfugiés qu'ils accueillent“ (2003: 23). Dass der Flüchtling aus kommunistischen Staaten während des Kalten Krieges als beispielhafte Figur des „echten“ Flüchtlings zum Vergleich mit Asylsuchenden von heute herangezogen wird, um letztere für die Flüchtlingseigenschaft zu disqualifizieren, zeigt laut Akoka die immanent konstruierte Natur des Flüchtlingsstatus und den ausserordentlich politischen Charakter der GFK (2011: 13-16).

Fassin argumentiert, dass bei der Ablehnung des Asylgesuchs zu Gunsten der Gewährung einer alternativen Schutzform (subsidiärer/temporärer Schutz oder humanitäre Aufnahme¹¹) gezielt eine Konzentration von Seiten des aufnehmenden Staates auf humanitäre Argumente - anstelle von politischen Argumenten - stattfindet. Seine diesbezüglichen Ausführungen fasst der Autor unter dem

¹¹ Eine humanitäre Aufnahme kann zu einem geregelten Aufenthaltsstatus mit Zugang zu Rechten im gleichen Umfang führen, wie Asyl sie gewähren würde. Subsidiäre Schutzformen führen hingegen nur zu einem unsicheren Aufenthalt und nur zu eingeschränkten Rechten. Das Konzept der Humanisierung des Asyls beziehungsweise des Flüchtlingsschutzes interessiert uns in dieser Arbeit vor allem in Bezug auf die Gewährung subsidiärer Schutzformen anstelle von Asyl.

Konzept der Humanisierung des Flüchtlingsschutzes¹² zusammen. Die Humanisierung des Flüchtlingsschutzes beschreibt, wie unter Berufung auf humanitäre Argumente eine Einschränkung des Zugangs zu Asyl bei gleichzeitiger Aufnahme von Asylsuchenden über alternative grösstenteils prekäre Schutzstatus erklärt werden kann (Fassin, 2010a, 2010b).

Anstelle des politisch motivierten Asyls wird von europäischen Staaten eine auf Mitleid und auf humanitären Argumenten gründende Schutzform bevorzugt. Die Aufnahme von Flüchtlingen wird nicht mehr als Frage von (politischer) Gerechtigkeit behandelt, sondern ist Gegenstand einer „politique de la compassion“ (Fassin, 2010a: 8), die sich eines Vokabulars des Leides, des Mitleides und der Menschlichkeit bedient (Fassin, 2010a: 9). Wo bei Asyl von Ungerechtigkeit und Gewalt gegenüber dem aufzunehmenden Flüchtling gesprochen wird, konzentriert sich die Politik des Mitleides auf sein subjektiv erfahrenes Leid und erlittene Traumata. Durch die Fokussierung auf humanitäre Aspekte werden Fluchtgründe entpolitisiert. Denn das Vorliegen von humanitären Gründen wird gleichzeitig als Abwesenheit politischer Gründe interpretiert. Dass abgelehnte Asylsuchende nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren müssen, haben sie nach dieser Logik allein dem Mitleid beziehungsweise Mitgefühl des Aufnahmestaates zu verdanken, wozu dieser grundsätzlich nicht verpflichtet ist. Dies schafft eine ungleiche Beziehung zwischen Aufgenommenen und Aufnehmenden, wobei letztere dominieren. „[C]elles et ceux qui font l’objet de l’attention humanitaire savent bien que l’on attend d’eux l’humilité de l’obligé plutôt que la revendication d’un ayant-droit“ (Fassin, 2010a: 11). Dieses Ungleichgewicht führt laut Fassin zu einer Logik der Diskriminierung, auf deren Grundlage zum Asyl alternative Schutzstatus ausgestaltet werden. Denn hier werden Mitleid, das die Aufnahme rechtfertigt, einerseits und Unterdrückung der Aufgenommenen andererseits miteinander verbunden. „Ni hôtes ni ennemis, ils bénéficient d’une hospitalité furtive, sans droits – et d’abord sans droit d’asile“ (Fassin, 2010b: 176). In diesem Sinne werden über ein humanitäres Raisonement prekäre Lebenssituationen im Aufnahmeland geschaffen (Fassin, 2010a: 12). Laut Gibney „[t]emporary protection can hardly be considered a consistent legal category“ (2000: 694). Betroffene „are placed in an agonizing and ongoing limbo that prevents them from getting on with their lives“ (Gibney, 2009: 1). Denn einerseits ist ihr Aufenthalt im Aufnahmestaat rechtlich regulär, aber andererseits werden sie nicht als Mitglieder der Gesellschaft anerkannt und ihre Rechte sind eingeschränkt, um sicherzustellen, dass sie sofort oder zumindest zu einem späteren Zeitpunkt das Land wieder verlassen (Gibney, 2009: 3). Das Ziel temporärer Schutzformen liegt Gibney zufolge in der Verhinderung längerfristiger Integration von Migranten. Der Aufenthaltsstatus schränkt temporär Aufgenommene grundlegend in der Freiheit ihrer Lebensgestaltung ein. „Host states must be like a cheap hotel room – decent enough to consider spending a night, but not the kind of place one would want to call home“ (Gibney, 2000: 705). Über seinen Aufenthaltsstatus

¹² Bezüglich der gewählten Begrifflichkeiten siehe oben. Fassins „humanitarisation de l’asile“ übersetze ich hier mit „Humanisierung des Flüchtlingsschutzes“. Den Begriff der Vermenschlichung, den die deutsche Sprache bereithält, verwende ich ausdrücklich nicht. Denn es handelt sich bei dem hier beschriebenen Konzept keinesfalls um eine Aufnahme von Flüchtlingen, die sich durch einen menschlichen Umgang mit den Aufgenommenen auszeichnet, wie der Begriff der Vermenschlichung vermuten lassen könnte.

erhält der Betroffene ständig negative Anreize, um das Land wieder zu verlassen, ohne dass der Aufnahmestaat direkt Zwangsmassnahmen anwenden muss. „By making life so uncomfortable as to encourage return, are spared the practical, logistical and moral difficulties associated with deportation“ (Gibney, 2009: 25).

Zetter betrachtet temporäre Schutzformen als Alternative zum Asyl in ähnlichem Sinne wie Fassin als Instrument „to prevent access to the label „refugee““ (2007: 181) und damit zu Rechten, die der Flüchtlingsstatus über die Anwendung der GFK garantiert. Die Schaffung alternativer Schutzformen, die meist nur einen vorübergehenden Aufenthalt erlauben, bezeichnet Zetter als „Fractioning“ des Flüchtlingslabels. Die Aufteilung von Flüchtlingen in unterschiedliche Schutzkategorien beschreibt er als bürokratischen Vorgang, der „ascribe[s] simplified meanings and artificially discriminate between people whose needs for protection are paramount“ (Zetter, 2007: 180). Nicht die Asylsuchenden selbst bedingen durch ein verändertes Schutzbedürfnis (im Vergleich zu früheren Zeitpunkten) die Notwendigkeit temporärer Schutzformen, sondern staatliche Politiken schaffen sie über ein *Framing* der Flüchtlingsthematik als humanitäres Problem (Zetter, 2007: 178-183), auf das die GFK nicht ausgelegt ist. Die Konzentration auf humanitäre Argumente für die Aufnahme von Flüchtlingen „permet d’oublier que si tous les persécutés n’ont pas d’engagement politique, les persécutions sont par contre toujours liées à l’exercice du pouvoir“ (Legoux, 2003 : 18). Die Humanitisierung des Flüchtlingsschutzes konstruiert in diesem Sinne ein sehr einseitiges Bild der Flüchtlinge; ein Bild, auf das Mitleid eine angemessene, Asyl und *Membership* aber keine notwendige Reaktion zu sein scheinen. Gibney (2000; 2009) weist darauf hin, dass sich hinter der Humanitisierung der Flüchtlingsaufnahme und der Entwicklung zum Asyl alternativer temporärer Schutzformen Ziele der Migrationskontrolle verbergen. Auch für Zetter verfolgt die Humanitiesung des Flüchtlingsschutzes ein klares Ziel: „The purpose of this new temporary protection label and the associated instruments is, of course, to enable the bureaucracies to manage and to decline refugee claims“ (Zetter, 2007: 181).

IV FORSCHUNGSPERSPEKTIVE UND METHODOLOGISCHE ASPEKTE

Wie der Titel dieser Arbeit vermuten lässt, analysiere ich die Entstehung und Ausgestaltung der asyl- und ausländerrechtlichen Regelung der vorläufigen Aufnahme aus einer konstruktivistischen Forschungsperspektive. Die wissenssoziologische Diskursanalyse dient mir hierbei zur Operationalisierung meines Forschungsanliegens. Der Gesetzgebungsdiskurs, der Untersuchungsobjekt dieser Arbeit ist, stellt in diesem Rahmen eine spezifische Diskursform dar. Inwiefern diese für das Verständnis der Entstehung rechtlicher Regelungen von Relevanz ist, werde ich im Anschluss an einige Ausführungen zur wissenssoziologischen Diskursanalyse erläutern.

8 Wissenssoziologische Diskursanalyse

Das Ziel der wissenssoziologischen Diskursanalyse ist es, die Rekonstruktion von „Prozesse[n] der sozialen Konstruktion, Objektivation, Kommunikation und Legitimation von Sinn-, d. h. Deutungs- und Handlungsstrukturen auf der Ebene von Institutionen, Organisationen bzw. sozialen (kollektiven) Akteuren [...] und die gesellschaftlichen Wirkungen dieser Prozesse zu analysieren“ (Keller, 2011b: 125). Es handelt sich um ein Forschungsprogramm, das einige von Foucaults diskurstheoretischen Überlegungen aufgreift, um Diskurs als soziales Phänomen zu betrachten, indem es im breiteren Rahmen der Wissenssoziologie verankert wird. Diskurs wird hier als Kampf um Macht, um Wahrheit, um symbolische und materielle Ordnung von sozialer Wirklichkeit gesehen (Keller, 2006: 230) und seine Untersuchung dient nach dem klassischen wissenssoziologischen Programm der „gesellschaftlichen Selbstbeobachtung und Selbstaufklärung“ (Keller, 2011a: 193).

Der Zusammenhang zwischen Wissen und Diskurs lässt sich folgendermassen zusammenfassen: In Anlehnung an Foucault bezeichnet Diskurs „strukturierte und zusammenhängende (Sprach-)Praktiken, die Gegenstände und gesellschaftliche Wissensverhältnisse konstituieren“ (Keller, 2011b: 186). Vielmehr noch üben Diskurse Macht aus, „da sie Wissen transportieren, das kollektives und individuelles Bewußtsein speist. Dieses zustande kommende Wissen ist die Grundlage für individuelles und kollektives Handeln und die Gestaltung von Wirklichkeit“ (Jäger, 2011: 98). Denn Wissen selbst ist gleichzeitig ein Effekt und eine Form von Macht, indem es bestimmen kann, was als Wirklichkeit anerkannt ist (Keller, 2011b: 137f.). Das Ziel der wissenssoziologischen Diskursanalyse ist das Aufzeigen von Diskursstrukturen, um daraus allgemeine theoretische Hypothesen und Mechanismen der Etablierung von Wissen abzuleiten. Durch dieses Vorgehen nimmt die wissenssoziologische Diskursanalyse sowohl mikro- als auch makrotheoretische Aspekte von Wissensgenerierung beziehungsweise –etablierung in den Blick (Keller, 2011a: 193) und erweitert die foucault’schen Überlegungen dahingehend, dass Inhalte von Diskursen stärker in den Fokus der Analyse gestellt werden (Keller, 2011a: 230).

Die Frage ist, wie bestimmtes Wissen den Rang von Allgemeingültigkeit erhält, denn hinter individuellem Bewusstsein stecken immer Intentionalität und Interessen (Keller, 2011b: 125). Laut Berger und Luckmann ist das Phänomen der Sprache bestimmend für die allgemein gesellschaftliche

Objektivierung bestimmter Interpretationen, das heisst Voraussetzung einer „Entsubjektivierung der individuellen Deutungspraxis“ (Keller, 2011a: 202). Denn Sprache kann Erfahrungen nicht nur beschreiben, sondern sie auch in bestimmte Kategorien einordnen, welche anderen Menschen wiederum diese Erfahrungen verständlich und nachvollziehbar machen. Werden Wissensvorräte beziehungsweise Interpretationen institutionalisiert, das heisst zum Beispiel gesetzlich festgeschrieben, steht der betroffene gesellschaftliche Bereich unter sozialer Kontrolle (Berger/Luckmann, 2013 [1966]: 3-71). Dies muss jedoch nicht so bleiben, denn „Institutionalisierung ist [...] kein unwiderruflicher Prozeß, obwohl Institutionen, sind sie erst einmal entstanden, eine Neigung zur Dauerhaftigkeit zeigen“ (Berger/Luckmann, 2013 [1966]: 86).

Gesellschaftliche Ordnung wird durch Typisierungsprozesse und Kategorisierung konstruiert. Kategorien – Wissen, das wir glauben über bestimmte Personengruppen zu haben – beeinflussen unsere eigene Wahrnehmung dieser Kategorien, welche wiederum die Ausgestaltung der Kategorien beziehungsweise unser Wissen über sie beeinflusst. Es handelt sich keinesfalls um einen linearen Prozess, sondern vielmehr um ein komplexes Wechselspiel zwischen sich gegenseitig konstruierendem Wissen über und Kategorisierung der erfahrenen Wirklichkeit. Poggia Mileti zufolge entstehen zum Beispiel Kategorien von Einwanderern durch „la construction et l’expression de l’altérité: le fait de dire l’autre“ (Poggia Mileti, 2001: 26), wobei der staatliche Verwaltungs- und Regierungsapparat massgebend zur Konstruktion von Kategorien des Fremdartigen und der Figur des Anderen beiträgt. Diese Kategorien machen nur innerhalb der Grenzen des Staates Sinn, denn sie sind an ihn durch eine Beziehung der In- oder Exklusion gebunden (Poggia Mileti, 2001: 69-74).

Aus dieser Perspektive begreife ich die vorläufige Aufnahme als eine politisch und rechtlich geschaffene Kategorie von Personen, die sich durch ihren ausländerrechtlichen Aufenthaltsstatus auszeichnen. Die Bezeichnung einer Kategorie von Personen als vorläufig Aufgenommene beschreibt damit sowohl ihre „Identität“ – die Charakteristika beziehungsweise die Kriterien, die diese Personengruppe auszeichnen – als auch die Reaktion auf diese Charakteristika, welche die Kategorie von anderen unterscheiden: Die den vorläufig Aufgenommenen zugesprochenen Rechte und Pflichten. Die spannende Frage ist erstens, durch welche Kriterien und Charakteristika die Kategorie definiert wird, und zweitens, welche Rechte und Pflichten der so definierten Kategorie als Reaktion auf ihre Charakteristika zugesprochen werden. Auf diese deskriptiv angelegte Frage muss der Vollständigkeit halber eine zweite explikativ ausgerichtete Frage folgen: Wie entstehen die Definition der Kategorie und die im Umgang mit ihr gewählten Reaktionen? Diesen Fragen werde ich mich im Analyseteil dieser Arbeit zuwenden.

8.1 Wissenssoziologische Diskursanalyse als Modus operandi

Um eine fundierte Analyse der Konstruktion und Ausgestaltung einer Kategorie zu ermöglichen, hält die wissenssoziologische Diskursanalyse praktisch anwendbare Werkzeuge bereit. Die konzeptuellen Bestandteile und Charakteristika des Phänomens Diskurs, welche ich im Folgenden vorstellen möchte, sollen die praktische Analyse seiner inhaltlichen Strukturierung ermöglichen.

Diskurs als Ganzes ist, wie bereits erwähnt, kein statischer Zustand, sondern als Prozess zu verstehen, der Wirklichkeit schafft. Hier wird der Diskurs nicht, wie im allgemeinen Sprachgebrauch, als eine bestimmte Argumentation verstanden, sondern er umfasst die Gesamtheit der verschiedenen Argumentationen, die miteinander interagieren. Ein Diskurs über ein bestimmtes Thema – ein sogenannter Spezialdiskurs - kann auf unterschiedlichen Ebenen stattfinden. Diskursebenen sind laut Jäger (2011: 110) „soziale[n] Orte [...], von denen aus jeweils „gesprochen“ wird“. Die Diskursebene, die uns in dieser Arbeit interessiert, ist die Ebene der Politik, insbesondere die des Parlamentes.

Auf einer Diskursebene kann es unterschiedliche, sich widersprechende Diskurspositionen, das heisst ideologische Standpunkte, von denen aus argumentiert wird, geben (Jäger, 2011: 110). Durch Bezug auf eine gemeinsame Diskursposition und eine gemeinsame *story line*, durch die einzelne Aussagen zu einer spezifischen Narration verbunden werden, koalieren Akteure miteinander und bilden Diskursgemeinschaften (Keller, 2011b: 147). Um einen Spezialdiskurs auf Diskurspositionen, Diskursgemeinschaften und *story lines* zu untersuchen und damit die Konstruktion einer Kategorie nachzuvollziehen, ist es hilfreich, die oben erwähnten von Keller vorgeschlagenen Werkzeuge anzuwenden: Deutungsmuster, Klassifikationen und Phänomenstrukturen. Deutungsmuster erlauben die „Organisation der Wahrnehmung von sozialer und natürlicher Umwelt in der Lebenswelt“ (Lüders/Meuser, 1997: 58). Denn sie sind „grundlegende bedeutungsgenerierende Schemata, die durch Diskurse verbreitet werden und nahelegen, worum es sich bei einem Phänomen handelt“ (Keller 2011: 243). Es handelt sich um Perspektiven, aus denen heraus ein Phänomen beurteilt, interpretiert und gedeutet wird. Deutung meint hierbei „die Verknüpfung eines allgemeinen Deutungsmusters mit einem konkreten Ereignis-Anlass“ (Keller, 2011a: 240). Vor allem lenken Deutungsmuster nicht nur die Deutung eines Phänomens, sondern sie orientieren auch das (Be-) Handeln. Sie stellen eine Art Rahmen für die Einordnung, Interpretation und den Umgang mit einem Phänomen dar. Der Begriff der Klassifikation bezeichnet die konkrete Einordnung eines Phänomens in die Erfahrung der Wirklichkeit (vgl. Keller, 2011a: 243-248). Im Sinne der sozialkonstruktivistischen Wissenssoziologie entsteht (alltäglich erfahrbare und erfahrene) Wirklichkeit durch „eine mehr oder weniger ausgearbeitete, formalisierte und institutionell stabilisierte Form sozialer Typisierungsprozesse“ (Keller, 2011a: 244), eben den Prozessen der Klassifikation. Dies bedeutet schliesslich, dass „Klassifikationen die Art und Weise unserer Erfahrung von Phänomenen konstituieren“ (Keller 2011a: 247) und auch eine Wertung des betreffenden Phänomens beinhalten. Die oben erwähnten Deutungsmuster bilden in diesem Kontext die Grundlage von Klassifikationen beziehungsweise sie bilden den Rahmen, in dem Klassifikationen entstehen. Denn erstere „sind eine Art Typisierung auf höherer Aggregatebene“ (Keller, 2011a: 240). Für die Diskursanalyse ist das Konzept der Klassifikation zentral. In Klassifikationsprozessen finden Zuordnungen von Begriffen statt. Phänomene werden sprachlich benannt, bestehendem Wissen zugeordnet und bewertet. „Wie jeder Sprachgebrauch klassifiziert [...] auch die Sprachverwendung in Diskursen die Welt, teilt sie in bestimmte Kategorien auf, die ihrer Erfahrung, Deutung und Behandlung zugrunde liegen“ (Keller, 2011a: 248). In Klassifikationen werden Entscheidungen darüber getroffen,

was ein Phänomen sein und was es nicht sein soll. Inwiefern die in Diskursen entworfenen Klassifikationen einen Einfluss auf konkrete Wirklichkeitsbereiche haben, hängt von deren Umsetzung in die Handlungspraxis, u. a. durch Institutionen, zum Beispiel in Form von Gesetzen, ab (Keller, 2011a: 248). Während Klassifikationsprozesse Phänomene einordnen und von anderen in der Wissensordnung existierenden Kategorien abgrenzen, umfasst die Phänomenstruktur die Charakteristika, Elemente und unterschiedlichen Dimensionen des Phänomens selbst. Keller unterscheidet u. a. folgende Dimensionen: Ursachen, Verantwortung (Zuständigkeit), Gründe für Handlungsbedarf und mögliche Problemlösungen und Positionierungen beteiligter Akteure (z. B. als Helden, Profiteure, Opfer). Diese Liste ist jedoch nicht vollständig, sondern hängt vom jeweiligen Diskurs und dessen inhaltlicher Analyse ab (Keller, 2011a: 248ff.).

Klassifikation, Phänomenstruktur und Deutungsmuster werden mir als analytische Werkzeuge für die Operationalisierung meiner Forschungsfrage dienen. Ohne die Analyse inhaltlich zu orientieren und damit ein deduktives Vorgehen vorzugeben, erlauben sie mir die Orientierung der Analyse des Datenmaterials an folgenden konkreten Fragen:

- Welche konkreten Gründe für das Verlassen ihres Herkunftslandes und die Anwesenheit in der Schweiz werden vorläufig Aufgenommenen zugeschrieben? (Phänomenstruktur)
- Über welche Art von Argumentationen werden die Anwesenheitscharakteristika in wie bewertete Kategorien eingeordnet? (Klassifikation)
- Welche generellen (ideologischen) Ansichten/Standpunkte begründen, dass vorläufig Aufgenommenen Schutz und Aufenthalt in der Schweiz gewährt wird? (Deutungsmuster „Schutz“)
- Welche (ideologischen) Ansichten/Standpunkte begründen, dass vorläufig Aufgenommenen Asyl verwehrt wird? (Deutungsmuster „kein Asyl“)

In Bezug auf die Analyse der Konstruktion der Rechte und Pflichten von vorläufig Aufgenommenen orientiert sich die Analyse an folgenden diskursanalytisch ausgerichteten Fragen:

- Welche Charakteristika werden der Anwesenheit von vorläufig Aufgenommenen in der Schweiz zugeschrieben? (Phänomenstruktur)
- Über welche Argumentationen werden die Anwesenheitscharakteristika in wie bewertete Kategorien eingeordnet? (Klassifikation)
- Welche generellen (ideologischen) Ansichten/Standpunkte begründen, dass vorläufig Aufgenommene gewisse Rechte erhalten? (Deutungsmuster „Rechte“)

- Welche (ideologischen) Ansichten/Standpunkte begründen, dass vorläufig Aufgenommene nicht die gleichen Rechte erhalten wie Flüchtlinge mit Asyl? (Deutungsmuster „keine Gleichstellung mit Asyl“)

8.2 Der Gesetzgebungsdiskurs

Im Gesetzgebungsprozess transformiert sich ein polyphoner politischer Diskurs in einen einheitlichen juristischen Diskurs, der laut de Galembert in Form eines Gesetzestextes Ausdruck von sozialen und politischen Kompromissen ist (2010: 1). Die politische Diskursebene verleiht sich u. a. im Parlament als sozialem Ort (Jäger, 2011) Ausdruck, dem Ort, an dem die Abgeordneten als Akteure des Diskurses agieren. Nay bezeichnet das Parlament als einen Mikrokosmos, dessen Aktivität darin besteht „à transformer des choix collectifs en normes universelles s’imposant à l’ensemble de la société“ (2003 : 540). Bezüglich der Rolle, die das Schweizer Parlament tatsächlich im Gesetzgebungsprozess spielt, muss allerdings angemerkt werden, dass die Diskussion von Gesetzesvorschlägen und –änderungen im Parlament nur eine unter mehreren Etappen im Gesetzgebungsprozess darstellt. Die wichtigsten Debatten werden generell in parlamentarischen Kommissionen geführt und Entscheidungen hinter verschlossenen Türen vorbereitet (Varone, 2004: 10). Laut Renevey lässt dies darauf schliessen, dass die Abstimmungen und die Entscheidungen, die im Parlament getroffen werden, nicht unbedingt durch die Debatten im Plenum beeinflusst werden, sondern schon im Vorhinein feststehen (2010: 4). Hinzu kommt, dass trotz des parlamentarischen Rechtes Gesetzesinitiativen bei der Regierung einzureichen, der Bundesrat mehrheitlich Initiator von Gesetzesänderungen ist und National- und Ständerat lediglich auf diese Projekte reagieren (Varone, 2004: 262). Möglicherweise liegt in diesen beiden Einschränkungen der Rolle des Parlaments der Grund dafür, dass Studien sich meist eher mit Vorgängen der Gesetzesproduktion, die hinter den Kulissen stattfinden, beschäftigen als mit den öffentlich zugänglichen und mediatisierten Debatten im Plenum (de Galembert, 2010: 4).

Trotz dieser einschränkenden Bemerkungen über den Platz des Parlamentes im Gesetzgebungsprozess im Allgemeinen, erscheint mir die Analyse der parlamentarischen Debatten sinnvoll und hilfreich, um zu verstehen, auf welche Art und Weise ein Status, wie die vorläufige Aufnahme, neben anderen rechtlichen Kategorien diskursiv gestaltet wird und Eingang ins Gesetz findet. Denn einerseits übernimmt das Parlament die Verantwortung für verabschiedete Gesetzestexte, die Kraft seiner legislativen Autorität nationale Allgemeingültigkeit erhalten (de Galembert, 2010: 3). Andererseits hat das Parlament eine Tribünenfunktion, die sich durch die Darstellung von gesetzlichen Regelungen und die Konfrontation von Wissen beziehungsweise Ansichten auszeichnet (Landowski, 1977: 440). Auch wenn die Debatten im Parlament Abstimmungen nicht massgeblich beeinflussen, sind sie doch Ausdruck eines Verhandlungsprozesses zwischen politischen Kräften. Geiger sieht das Recht als Ergebnis eines realisierbaren Kompromisses zwischen diesen konkurrierenden politischen Meinungen (1964: 354). Gesetze werden nicht nur auf Grundlage bereits existierender Gesetze geschaffen oder verändert, sondern politische Diskurse beinhalten meist über rein rechtliche Argumente hinausgehende

Aspekte. „Das Recht hängt also in seinem Innersten, das ist in seiner (Be-)Gründung, Geltung, Anwendung und theoretischen Rechtfertigung stets von etwas Nicht-Rechtlichem ab“ (Bolsinger, 2001: 25). Dieses Nicht-Rechtliche beziehungsweise die Verbindung von rechtlichen und anderen Argumenten im Gesetzgebungsprozess macht den parlamentarischen Diskurs gerade für sozialwissenschaftliche Untersuchungen interessant.

Politiker schaffen und bestätigen im Gesetzgebungsprozess eigenen politischen Diskurs bestimmte Sichten und Interpretationen der Welt, über die sie legislieren. Die im politischen Diskurs geäußerten Ansichten haben eine konstruierende, performative und kontinuierlich in Frage gestellte Wirkung auf die Wirklichkeit (Shore/Wright, 2011: 1). Dieses Verständnis des politischen - und insbesondere des parlamentarischen Diskurses - lässt sich mit der Perspektive der wissenssoziologischen Diskursanalyse verbinden, da die Schaffung von Recht und Gesetzen als ein aktiver Prozess gesehen wird. Eine diskursanalytische Rechtsforschung kann insbesondere aufzeigen, wie „Menschen als „Andere“ konstruiert [werden], also ein „othering“ betrieben wird“ (Baer, 2011: 264).

9 Methodologisches Vorgehen

Als qualitative Studie stützt sich diese Arbeit auf das klassische methodologische Vorgehen der Datenerhebung beziehungsweise der Datenauswahl, des Kodierens des Datenmaterials und der detaillierten Analyse des in schriftlicher Form vorliegenden kodierten Materials. In besonderem Hinblick auf das Untersuchungsobjekt „Gesetzgebungsdiskurs“ optierte ich in methodologischer Hinsicht für eine Kombination von Elementen der Grounded Theory und der wissenssoziologischen Diskursanalyse. Hierzu beinhaltet Kapitel 9.2 ausführlichere Erläuterungen. Zuvor möchte ich jedoch einen Überblick über den analysierten Datenkorpus geben.

9.1 Datenkorpus

Der Datenkorpus, der Gegenstand der Analyse im Rahmen dieser Arbeit ist, besteht aus drei unterschiedlichen Arten von schriftlichen Dokumenten. Erstens handelt es sich um Gesetzestexte, zweitens um Botschaften des Bundesrates und drittens werden Protokolle von Sitzungen des National- und des Ständerates analysiert.

Im ersten Fall sind das Asylgesetz (AsylG), das Bundesgesetz über den Aufenthalt und die Niederlassung der Ausländer (ANAG) und das Ausländergesetz (AuG) in ausgewählten zwischen 1986 und 2012 verabschiedeten Fassungen Gegenstand der Analyse. Im Detail handelt es sich um das Asylgesetz von 1979 in seiner revidierten Form von 1986 und 1990, das Asylgesetz von 1998, sowie dessen revidierte Fassungen von 2005 und 2012. Ebenfalls Gegenstand der Analyse bilden Änderungen des ANAG von 1931 aus den Jahren 1986, 1990 und 1998. Das Ausländergesetz, das 2005 verabschiedet wurde, um an die Stelle des ANAG zu treten, ist hier ebenso von Interesse, wie seine modifizierte Form aus dem Jahr 2012. Bei den hier genannten Daten handelt es sich jeweils um das Jahr, in dem das Gesetz vom Parlament verabschiedet wurde. Da sich die Analyse auf den Gesetzgebungsdiskurs, der diesen

Gesetzesfassungen jeweils vorausging, konzentriert, erscheint mir diese Datierung der Gesetze sinnvoll.¹³ Ausgewählt habe ich diese Fassungen des Asylgesetzes, des ANAG und des AuG in Bezug auf die Regelungen, welche sie jeweils bezüglich der vorläufigen Aufnahme beinhalten. Eine Durchsicht aller Versionen dieser drei Gesetzestexte seit 1986 hat es mir erlaubt, festzustellen, zu welchen Zeitpunkten bestimmte Änderungen der vorläufigen Aufnahme verabschiedet worden sind. Auf dieser Grundlage konnte ich die Gesetzesprojekte und die dazugehörigen Botschaften des Bundesrates sowie die Protokolle der Parlamentsdebatten auswählen, welche die jeweiligen Änderungen der vorläufigen Aufnahme im Rahmen des Gesetzesprojektes beinhalteten. Gesetzestexte, Protokolle der Nationalrats- und Ständeratssitzungen und Botschaften des Bundesrates sind online frei zugänglich.¹⁴ Da die Dokumente zwar alle online zugänglich sind, aber nicht einheitlich im gleichen Format vorliegen, bestand ein erster Schritt der Datenaufbereitung in der Formatierung, um diese dann unter Verwendung des Computerprogramms Atlas.ti kodieren und für eine vertiefte Analyse nutzen zu können. Diese Formatierungsarbeit nahm einen grossen Teil der Zeit meiner Vorbereitungsarbeiten in Anspruch, ermöglichte aber im Anschluss eine übersichtliche und strukturierte Anwendung von Atlas.ti.

Das Programm, das hauptsächlich auf die qualitative Untersuchung von schriftlichen Dokumenten, neben Audio- und Videodateien, ausgelegt ist, unterstützte die Datenbearbeitung nicht nur durch die Ordnung der Vielzahl von unterschiedlichen Dokumenten. Insbesondere für die Etappen des Kodierens und der Analyse erleichterte das Programm das Alternieren zwischen Zitationen, Codes und Kategorien, durch das sich der Analyseprozess auszeichnete.

9.2 Kodieren und Analyse

Um mich den Protokollen der National- und Ständeratssitzungen sowie den Botschaften des Bundesrates inhaltlich zu nähern, unterzog ich die Dokumente in einer ersten Phase einer globalen Analyse, im Sinne von Flick (2014). In dieser ersten Etappe konnte ich mir einen Überblick über den Inhalt der Dokumente verschaffen und aus den Besprechungen einzelner Artikel diejenigen Textstellen auswählen, welche die vorläufige Aufnahme behandelten. Im Rahmen dieser ersten Durchsicht der Dokumente habe ich mich ebenfalls dazu entschieden, die jeweiligen Eintretensdebatten in die Analyse mit einzubeziehen. Denn dies erlaubte mir einerseits Verbindungen zu anderen diskutierten Artikeln, die nicht unmittelbar die vorläufige Aufnahme regeln, herzustellen und andererseits generelle Argumentationsstrukturen und Vorstellungen der Parlamentarier bezüglich der Gestaltung von Asylpolitik zu erfassen.

¹³ Im Analyseteil zitierte Gesetzesartikel beziehen sich generell auf die im Jahr 2012 gültige beziehungsweise verabschiedete Form des Ausländer- und des Asylgesetzes, ausser, wenn explizit ein anderes Datum vermerkt ist.

¹⁴ Gesetzestexte sind in der „Systematischen Sammlung des Bundesrechts“ zu finden: <https://www.admin.ch/gov/de/start/bundesrecht/systematische-sammlung.html>. Sitzungsprotokolle und Botschaften können in der „Curia vista“, der Geschäftsdatenbank des Parlaments, ebenfalls online eingesehen werden: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista>. Seit Anfang 2016 existiert die Website in einer neu strukturierten Form, was die Suche nach Gesetzesprojekten beziehungsweise Geschäften im Gegensatz zur vorhergehenden Version vereinfacht. Über die Geschäftsnummer eines laufenden oder abgeschlossenen Gesetzesprojekts ist der Zugang zu Informationen zu einem bestimmten Gesetzesprojekt und den dazugehörigen Dokumenten und Protokollen am schnellsten zu erhalten.

Für eine detailliertere Analyse verwendete ich die Methode des Grounded Theory Coding (Charmaz, 2006). „Starting from the data, the process of coding leads to the development of theories through a process of abstraction“ (Flick, 2014: 404). Hierbei führte ich zuerst ein Open Coding der in der globalen Analyse ausgewählten Textstellen durch. Beim Kodieren ging ich nach chronologischer Reihenfolge der Entstehung der einzelnen Textdokumente – beziehungsweise nach Datum der transkribierten Parlamentssitzungen – vor. Open Coding gilt in allen unterschiedlichen Ansätzen der Grounded Theory als wichtige erste Kodieretappe, in der das zu untersuchende Phänomen beziehungsweise bestimmte Aspekte des Phänomens mit Codes beschrieben, benannt und systematisch gruppiert werden (Flick, 2014). „During initial [open] coding, the goal is to remain open to all possible theoretical directions indicated by your readings of the data“ (Charmaz, 2006: 46). Als Codes wählte ich je nach Zitation (Textteil) einen In vivo-Code, einen Begriff oder einen Satzteil, der meiner Meinung nach die ausgewählte Textstelle prägnant zusammenfasste. Ebenfalls richtete ich meine Aufmerksamkeit auf Unterschiede zwischen Argumentationen, die eher die Abwesenheit von Asylkriterien betonten, und solchen, die den Aspekt des Schutzes von vorläufig Aufgenommenen in den Vordergrund stellten. Bereits in dieser Phase notierte ich sich wiederholende, ähnliche oder auch sich widersprechende Elemente in analytischen Memos. Das Schreiben von deskriptiven und analytischen Memos stellte einen wichtigen Bestandteil des Analyseprozesses dar. Denn während das Kodieren auf die Schaffung von Kategorien abzielt, können in analytischen Memos bereits Überlegungen darüber festgehalten werden, wie die Codes und Kategorien miteinander verbunden sind und in übergeordnete Themen und Konzepte eingeordnet werden könnten (Saldana, 2016: 281). Auf diese Überlegungen kann dann in weiteren Kodier- und Analyseschritten zurückgegriffen werden.

In einem weiteren Schritt nahm ich ein Focused Coding vor, wobei ich aus den über das Open Coding erstellten Codes die mir am relevantesten erscheinenden Codes auswählte und in Code-Familien, Kategorien und Unterkategorien zusammenfasste. Unter diesen Kategorien fasste ich Codes aus allen Dokumenten zusammen. Traf ich auf bestimmte Codes, die nur in einem konkreten Dokument oder Gesetzesprojekt auftraten, notierte ich dies in einem analytischen Memo. Das Zusammenfassen der Codes zu Kategorien beziehungsweise zu Familien, orientierte ich an den zuvor in Memos festgehaltenen Thematiken und Argumentationssträngen, die ich während des Open Coding notiert hatte. Das Zusammenfassen von Codes in Code-Familien und das Erstellen von Kategorien und Unterkategorien über das Focused Coding führte ich in diskursanalytischer Perspektive durch. In diesem Schritt verband ich also die Methode der Grounded Theory mit der Perspektive der Diskursanalyse. Die folgenden Tabellen 2 bis 5 zeigen die Einordnung der Kategorien und Unterkategorien in Phänomenstruktur, Klassifikation und Deutungsmuster.

Phänomenstruktur	Klassifikation	Deutungsmuster „Schutz“	Deutungsmuster „kein Asyl“
- Gefahr von Folter, Tod, Bestrafung im Herkunftsland	Menschenrechtsverletzungen - keine politische Verfolgung	Postulat der Menschenrechte - Non-Refoulement nach der EMRK = internat. Verpflichtung - humanitäre Tradition	Kein Flüchtlingsstatus - Zahl Asylsuchender senken - Attraktivität mindern
- Flüchtlingseigenschaft - Gefährdung der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz	Asylunwürdigkeit - kriminell - verwerfliche Handlung	Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke - Non-Refoulement nach der GFK = internat. Verpflichtung	Sanktion illegitimen Verhaltens - Bestrafung krimineller Handlungen - moralische Asylunwürdigkeit
- GFK-Fluchtgründe - Fluchtgründe durch Verlassen des Landes oder erst im Ausland entstanden	Subjektive Nachfluchtgründe - falscher Flüchtling	Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke - Non-Refoulement nach der GFK = internat. Verpflichtung	Prävention gegen Asylmissbrauch - Folge der Missbrauchsannahme - Attraktivität für bestimmte Gruppen senken

Tabelle 2: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der **Unzulässigkeit** des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive

Diese tabellarische Übersicht über die drei Unterkategorien, die das Kriterium der Unzulässigkeit aktuell beinhaltet, zeigt Aspekte einer über zwanzig jährigen Entwicklung. Die Phänomenstruktur beschreibt hierbei, welche konkreten Situationen jeweils zur Klassifizierung als Menschenrechtsverletzungen, Asylunwürdigkeit oder subjektive Nachfluchtgründe führen. Die Deutungsmuster „Schutz“ umfassen Argumentationen, welche die Aufnahme beziehungsweise die Gewährung von Schutz gegenüber von Personen begründen, die von solchen Situationen betroffen sind. Deutungsmuster „kein Asyl“ umfassen hingegen Argumentationen, die einen Ausschluss von Personen, die von diesen Situationen betroffen sind, aus dem Asyl rechtfertigen. Es handelt sich hierbei nicht um statische Elemente und Argumentationsmuster, sondern vielmehr um sich durch die Debatten ziehende allgemeine Muster, die zu unterschiedlichen Zeitpunkten im parlamentarischen Diskurs mobilisiert werden und im Detail unterschiedlich in Erscheinung treten, um das Kriterium der Unzulässigkeit der vorläufigen Aufnahme zu konstruieren.

In Bezug auf das Kriterium der Unzumutbarkeit ergeben sich in diskursanalytischer Sicht folgende Bestandteile:

Phänomenstruktur	Klassifikation	Deutungsmuster „Schutz“	Deutungsmuster „kein Asyl“
<ul style="list-style-type: none"> - Krieg, Bürgerkrieg - allgemeine Gewalt - konkrete Gefährdung - wirtschaftliche Motivation 	Gewaltflüchtlinge¹⁵ <ul style="list-style-type: none"> - De-facto-Flüchtlinge 	Schutzbedürftigkeit <ul style="list-style-type: none"> - realer Schutzbedarf - Aufnahme aus Humanität 	Keine völkerrechtl. Verpflichtung <ul style="list-style-type: none"> - Abrenzung zur Flüchtlingseigenschaft - Wirtschaftsflüchtlinge einschränken Flexibilität der Massnahme <ul style="list-style-type: none"> - Politischer Handlungsspielraum - Kurzfristigkeit

Tabelle 3: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der **Unzumutbarkeit** des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive

Das Kriterium der Unmöglichkeit wird im Gesetzgebungsdiskurs und im Gesetz wiederum folgendermassen charakterisiert:

Phänomenstruktur	Klassifikation	Deutungsmuster „Anwesenheitsregelung“	Deutungsmuster „kein Schutz“
<ul style="list-style-type: none"> - Fehlende Infrastruktur - Fehlende Reise-/Identitätspapiere 	Immobilität <ul style="list-style-type: none"> - physisch - politisch 	Individuelles Unverschulden	Kein Schutzbedürfnis <ul style="list-style-type: none"> - Aspekt des Verdienens

Tabelle 4: Bestandteile der Konstruktion des Kriteriums der **Unmöglichkeit** des Wegweisungsvollzugs aus diskursanalytischer Perspektive

Auch in Hinblick auf die Konstruktion der einzelnen im ANAG/AuG aufgeführten Rechte und Pflichten vorläufig Aufgenommener habe ich die über das Focused Coding erstellten Kategorien und Code-Familien in diskursanalytischer Perspektive in Phänomenstruktur, Klassifikation und Deutungsmuster eingeordnet. Die Tabelle 5 zeigt die Bestandteile der „Abwesenheit einer Aufenthaltsbewilligung“, die hier beispielhaft aufgeführt wird¹⁶.

¹⁵ Die konkrete Verwendung des Begriffs im Gesetz wird abgelehnt. Er wird jedoch im parlamentarischen Diskurs mehrheitlich verwendet, wenn von Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die Rede ist.

¹⁶ Gleichzeitig halte ich es für sinnvoll, hier einen Überblick über gerade diese Regelung zu geben. Denn insbesondere die Regelung, dass vorläufig Aufgenommene keine Aufenthaltsbewilligung erhalten, ist von grundlegender Bedeutung für die Ausgestaltung ihrer weiteren Rechte und Pflichten insgesamt.

Phänomenstruktur	Klassifikation	Deutungsmuster „keine Gleichstellung mit Asyl“	Deutungsmuster „Rechte“
<ul style="list-style-type: none"> - Anwesenheitsgründe können jederzeit wegfallen - Anerkennung von längerfristigen Fällen 	Temporäre Anwesenheit <ul style="list-style-type: none"> - Kein unmittelbares Aufenthaltsrecht - evt. Aufenthaltsbewilligung nach 5 Jahren 	Kein Rechtsanspruch <ul style="list-style-type: none"> - kantonale Souveränität - Gerechtigkeit 	Humanität Realität <ul style="list-style-type: none"> - Wirtschaftlichkeit - Menschlichkeit

Tabelle 5: Bestandteile der Konstruktion der Regelung „**Abwesenheit einer Aufenthaltsbewilligung**“ für vorläufig Aufgenommene aus diskursanalytischer Perspektive

In einer letzten Etappe der Analyse, deren Ziel in der weiteren theoretischen Abstraktion der oben aufgeführten Kategorien und Subkategorien bestand, betrachtete ich letztere aus der Perspektive meines gewählten theoretischen Rahmens der Migrationskontrolle und des Konzeptes der sozialen Exklusion. Um aus dieser Perspektive weitergehende theoretische Schlüsse über die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme und ihrer konkreten Bestandteile (Kriterien, Rechte und Pflichten) zu ziehen, erschien mir die Verbindung der über das Open und das Focused Coding kategorisierten Argumentationen mit den Konzepten der Moralisierung des Zugangs zu Rechten und der Humanisierung der Flüchtlingsaufnahme als Prozesse von Entpolitisierung des Flüchtlingsschutzes nützlich.

9.3 Methodologische Herausforderungen und Bemerkungen

Um ein induktives Vorgehen zu gewährleisten und die Analyse nicht einseitig an den oben vorgestellten Konzepten und dem theoretischen Rahmen der Migrationskontrolle auszurichten, habe ich explizit sich widersprechende Diskurspositionen in die Analyse aufgenommen. Hinzu kommt, dass ich die ersten Schritte des Kodierens im Sinne der Grounded Theory so offen wie möglich vorgenommen habe. Erst im Laufe der Analyse habe ich im Datenkorpus entdeckte Elemente mit theoretischer Literatur verbunden und unter Einbezug mir hilfreich erscheinender Konzepte analysiert. Ein Alternieren zwischen theoretischer Literatur, den im Laufe der Analyse erstellten Codes und Kategorien hat es schliesslich erlaubt, die vielfältigen Aspekte der Konstruktion der vorläufigen Aufnahme im Gesetzgebungsdiskurs umfassend zu erfassen und in den Argumentationen Strukturen sichtbar zu machen. Einzelne Kodier- und Analyseetappen sind hier nicht als klar voneinander abgegrenzte Vorgänge zu verstehen. Sie fliessen vielmehr ineinander. Es handelt sich um ein ständiges „Hin-und-Her“ zwischen ursprünglichem Text, Codes und Kategorien. Saldana fasst diesen Prozess prägnant folgendermassen zusammen: „[T]here is no magic algorithm that leads to a new theory. It is more likely accomplished through deep reflection on the categories and the categories of categories you have constructed, which symbolically represent particular patterns of human action derived from your data and codes“ (Saldana, 2016 : 281).

Zu Beginn meiner Untersuchung bestand eine erste Herausforderung darin, den rechtlichen Aufbau der vorläufigen Aufnahme im AsylG und im AuG nachzuvollziehen, um Verbindungen zu weiteren Regelungen herzustellen, die nicht direkt unter den Kriterien der vorläufigen Aufnahme aufgeführt sind, sondern an anderer Stelle im AsylG Erwähnung finden. Das Konsultieren rechtswissenschaftlicher Literatur ermöglichte mir ein Grundverständnis für die asyl- und ausländerrechtliche Regelung zu entwickeln und Verweise zwischen AsylG und AuG nachzuvollziehen.

In Bezug auf den Umgang mit dem zu analysierenden Datenkorpus stellte sich ebenfalls die grosse Anzahl an Dokumenten als Herausforderung heraus beziehungsweise stellte sich die Frage des Umgangs mit den unterschiedlichen Zeitpunkten, zu denen die Dokumente entstanden sind. Ein chronologisches Vorgehen schien für eine erste globale Analyse der Dokumente ratsam. Um mich aber nicht in einer reinen Beschreibung der historischen Entwicklung von rechtlichen Regelungen und im Diskurs geäusserten Argumenten zu verlieren, stellte ich aus diskursanalytischer Perspektive Fragen an den Gesetzgebungsdiskurs. Andererseits sollten kontextuelle Aspekte nicht vollkommen aus der Analyse ausgeschlossen werden. Die in der Analyse erhaltenen Antworten konnte ich mit Hilfe der „Werkzeuge“ der wissenssoziologischen Diskursanalyse (Phänomenstruktur, Klassifikation und Deutungsmuster) strukturieren und im Sinne der Grounded Theory schliesslich zu einem „neuen“ Bild zusammensetzen, um auf die eingangs gestellten Forschungsfragen zu antworten.

V ANALYSE DER KONSTRUKTION DER VORLÄUFIGEN AUFNAHME IM GESETZGEBUNGSDISKURS ZWISCHEN 1985 UND 2012

Die folgenden Erläuterungen der Ergebnisse meiner Analyse des Gesetzgebungsdiskurses über die vorläufige Aufnahme sind in zwei grosse Blöcke unterteilt. Das Kapitel 10 widmet sich mit seinen Unterkapiteln den Kriterien der vorläufigen Aufnahme. Kapitel 11 umfasst mit seinen Unterkapiteln die Rechte und Pflichten der vorläufigen Aufnahme. Bei den jeweils zu Beginn eines eine neue Thematik behandelnden Kapitels aufgeführten gesetzlichen Regelungen eines Kriteriums, eines Rechts oder einer Verpflichtung handelt es sich um im Jahr 2012 gültige beziehungsweise im Parlament verabschiedete Formulierungen.

10 Die Kriterien der vorläufigen Aufnahme

Die Kriterien der vorläufigen Aufnahme sind aktuell einzig im Art. 83 AuG aufgeführt: Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Vollzugs der Weg- oder Ausweisung. Das AsylG beinhaltet aktuell keine konkreten Regelungen der vorläufigen Aufnahme mehr, sondern verweist in Art. 44 lediglich im Rahmen der Anordnung einer Wegweisung auf das AuG.

10.1 Unzulässigkeit der Wegweisung

Das Kriterium der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs, inhaltlich 1986 und als eigenständiges Kriterium 1990 im AsylG und im ANAG eingeführt, ist erfüllt, wenn eine Wegweisung gegen völkerrechtliche Verpflichtungen verstösst. Der aktuell Anwendung findende Art. 83 Abs. 3 AuG lautet:

Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen.

Einerseits fallen hierunter Menschenrechtsverletzungen, von denen ein Ausländer bei der Rückkehr in seinen Herkunftsstaat bedroht sein könnte, die für ihn aber nicht zur Anerkennung des Flüchtlingsstatus führen. Was unter dem Begriff der Menschenrechtsverletzungen zu verstehen ist beziehungsweise welche konkreten Gegebenheiten der Gesetzgeber in die Kategorie der Menschenrechtsverletzungen einordnet und wie er diese als Grund für zu gewährenden Schutz bewertet, zeigt Kapitel 10.1.1.

Andererseits beinhaltet das AsylG zwei Asylausschlusskriterien, deren Erfüllen im Anschluss zur vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs führt. Es handelt sich um Asylunwürdigkeit (Kap. 10.1.2) und subjektive Nachfluchtgründe (Kap. 10.1.3). Im Gegensatz zu den im nächsten Kapitel behandelten Menschenrechtsverletzungen kommt in beiden Fällen nicht das menschenrechtliche, sondern das Rückschiebungsverbot der GFK zur Anwendung, da die Flüchtlingseigenschaft erfüllt ist.

10.1.1 Menschenrechtsverletzungen

Der Begriff der Menschenrechtsverletzungen wird im AuG nicht spezifisch als Grund für die vorläufige Aufnahme aufgeführt. Aber der Schutz der Menschenrechte gehört zu den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz. Sucht eine Person in der Schweiz Schutz vor in ihrem Herkunftsland erfahrenen Menschenrechtsverletzungen oder besteht ein eindeutiger Verdacht, dass ihr solche bei ihrer Rückkehr in das Land drohen, hat sie ein Recht darauf, in der Schweiz zu bleiben, solange diese Gefahr besteht. Denn das menschenrechtliche Non-Refoulement-Prinzip kommt hier zur Anwendung. Die Frage ist, welche konkreten Situationen auf Menschenrechtsverletzungen hindeuten. Diese Frage wird jedoch weder im National- noch im Ständerat bei der Einführung der vorläufigen Aufnahme im Jahr 1986 noch bei der namentlichen Einführung des Kriteriums der Unzulässigkeit im Jahr 1990 eingehender diskutiert. Auch in späteren Jahren wird dieser Aspekt des Unzulässigkeitskriteriums relativ wenig erläutert. Der Bundesrat stellt 1995 lediglich fest, dass Bürgerkrieg, innere Unruhen, allgemeine Gewalt und Terror nicht unter diesen Begriff der Menschenrechtsverletzungen fallen, sondern eine Person „konkret und individuell gefährdet“ (BR, Botschaft 1995: 16) sein muss. Auch wenn Situationen allgemeiner Gewalt, wie zum Beispiel im Bürgerkrieg der Fall, zu Menschenrechtsverletzungen führen können, erfüllen diese nicht das Unzulässigkeitskriterium, sondern werden lediglich unter dem Begriff der Unzumutbarkeit eingeordnet. Konkret und individuell gefährdet ist eine Person laut Bundesrat Blocher

beispielsweise dann, wenn jemand im Land der Folter oder einer unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe unterworfen wird (Blocher/BR, 04.05.2004).

Diese Aussage entspricht aber lediglich und zwar fast wortwörtlich Art. 3 EMRK. Was eine konkrete und individuelle Gefährdung als Voraussetzung für Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bedeutet, kann letztlich nur in Abgrenzung zu Gründen definiert werden, die zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen. Ganz im Sinne der politischen Konzeption des Asyls ist für die Erfüllung der Flüchtlingseigenschaft der politische Charakter einer Verfolgung, dessen Opfer der Asylsuchende ist beziehungsweise fürchtet zu werden. Die folgende Aussage, die dieses Verständnis von Asyl widerspiegelt mag nicht überraschen, da sie aus dem Jahr 1990 stammt. Aber wir werden sehen, dass auch in späteren Jahren an dieser grundlegenden Konzeption von Asyl und dem damit verbundenen Flüchtlingsbild festgehalten wird.

Das sind grossenteils Leute, die bei einer strikten Handhabung des Asylgesetzes kein Asyl erhalten werden, indem sie keine persönliche politische Verfolgung nachzuweisen in der Lage sind (Hess/CVP, NR, 05.06.1990).

Die Aussage von Hess (CVP) macht ebenfalls auf die Folgewirkung aufmerksam, die eine Einschränkung der Definition des Flüchtlingsbegriffs auf eine andere Form der Flüchtlingsaufnahme, hier die vorläufige Aufnahme, hat. Denn wenn bestimmte Menschenrechtsverletzungen nicht mehr als Anwendungsgründe für die GFK und für Asyl anerkannt werden, geben sie dennoch Anlass zu Non-Refoulement. Der Schutz der Menschenrechte bleibt schliesslich eine völkerrechtliche Verpflichtung und eine von Menschenrechtsverletzungen betroffene Person darf nicht des Landes verwiesen werden, auch wenn sie nicht den Flüchtlingsstatus erfüllt. Zwei asylpolitische Entwicklungen verdeutlichen diese Abhängigkeit des Kriteriums der Unzulässigkeit von der Definition des Flüchtlingsbegriffs: Erstens werden Personen, die Menschenrechtsverletzungen durch nichtstaatliche Akteure erlitten haben oder solche bei einer Rückkehr in ihr Herkunftsland befürchten, bis 2002 nicht als Flüchtlinge nach der GFK anerkannt. Sie erhalten kein Asyl, sondern lediglich eine vorläufige Aufnahme. Durch die Anerkennung der sogenannten Schutztheorie¹⁷ für die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, erhalten durch nichtstaatliche Akteure verfolgte Personen dann nicht mehr nur eine vorläufige Aufnahme, sondern über die Anerkennung des Flüchtlingsstatus Asyl.

Zweitens ist im Jahr 2012 bezüglich der Interpretation des Flüchtlingsbegriffs eine gegensätzliche Entwicklung zu beobachten. Die Definition des Flüchtlings wird in dem Sinne eingeeengt, dass Wehrdienstverweigerer und Deserteure generell ausgeschlossen bleiben.

Keine Flüchtlinge sind Personen, die wegen Wehrdienstverweigerung oder Desertion ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Vorbehalten bleibt die Einhaltung des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Art. 3 Abs. 3bis AsylG).

Als Folge erhalten Wehrdienstverweigerer und Deserteure, für die eine Rückkehr in ihr Herkunftsland eine Gefährdung bedeutet, eine vorläufige Aufnahme. Diese Entwicklung zeigt, dass eine restriktive Interpretation der Definition des Flüchtlingsbegriffs der GFK dafür sorgt, dass bestimmte Kategorien von Personen in der Schweiz nicht mehr den Flüchtlingsstatus und hieraus folgend kein Asyl erhalten. Einerseits sind Menschenrechtsverletzungen ein Grund dafür, dass gefährdete Personen in der Schweiz aufgenommen werden. Andererseits dienen sie aber auch als Kriterium für den Ausschluss Schutzbedürftiger aus dem Asyl. Denn reine Menschenrechtsverletzungen unterscheiden sich vom Verfolgungsbegriff der GFK, der die Grundlage der Flüchtlingseigenschaft und des Asyls bildet. Diese Entwicklung in der schweizerischen Asylpolitik kann meiner Meinung nach als ein Schritt der Humanisierung des Flüchtlingsschutzes interpretiert werden. Eine Einengung der Definition des

¹⁷ Während die Flüchtlingseigenschaft und die nationale Gewährung von Asyl bisher klar an das Kriterium der staatlichen Verfolgung gebunden war, bedeutet die Anwendung der Schutztheorie im Verfahren zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, „dass künftig nicht nur die staatliche, sondern auch die Verfolgung durch Dritte/Private zur Anerkennung als Flüchtling führ[t]“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6857).

Flüchtlingsbegriffs erlaubt das Ablehnen einer grösseren Anzahl an Asylgesuchen, „préférer offrir des sous-statuts moins protecteurs à la majorité des réfugiés“ (Legoux, 2003: 23).

Auf welche Argumentationen gründet sich die Schutzgewährung (in Form einer vorläufigen Aufnahme) bei Menschenrechtsverletzungen? Und auf welche Argumentationen gründet sich die Asylverweigerung in solchen Fällen trotz eines offensichtlich bestehenden Schutzbedarfs? Auf welchen Argumentationen gründet im Detail die oben erwähnte Humanisierung des Flüchtlingsschutzes, die insbesondere 2012 mit dem Ausschluss von Wehrdienstverweigerern und Deserteuren aus der Flüchtlingseigenschaft und dem Asyl vorangetrieben wird? Kapitel 10.1.1.1 respektive Kapitel 10.1.1.2 erläutern die im Gesetzgebungsdiskurs zu findenden Antworten auf diese Fragen.

10.1.1.1 Das Postulat der Menschenrechte

Immer wieder betonen Abgeordnete, dass die schweizerische Asylpolitik neben dem internationalen Flüchtlingsrecht, namentlich der GFK, auch zwingend die Menschenrechte und das Non-Refoulement-Prinzip, das aus ihnen abgeleitet werden kann, respektieren müsse.

[D]ie Menschenrechtsgrundsätze und das Non-refoulement-Prinzip müssen absolut gewährt werden (Stocker/G, NR, 05.06.1990).

Aussagen, wie diese, zeigen die grosse Bedeutung, die den Menschenrechten und dem Non-Refoulement-Prinzip im Bereich der Gestaltung von Asylpolitik beigemessen wird. Die Bedeutung und die Einhaltung dieser grundlegenden Prinzipien wird von Politikern im National- und Ständerat unterschiedlich begründet, wobei sich hauptsächlich zwei Argumentationen erkennen lassen: Einerseits wird ihr verpflichtender Charakter betont; andererseits wird der Schutz von Menschenrechten als humanitäre Tradition gesehen.

Einschränkende Verpflichtung

Um zu erklären, in welchen Fällen Menschen aus menschenrechtlichen Gründen nicht in ihren Herkunftsstaat zurückgeschickt werden können, nehmen Parlamentarier Bezug auf Art. 3 EMRK, wie oben Bundesrat Blocher im Jahr 2004 und der Nationalrat Ott (S) bereits 1986:

Leute, die wir also aufgrund des von uns mitunterzeichneten Grundsatzes des Non-refoulements auch nicht in die Gefahr von Gefängnis, Tod oder Folter zurückschicken können (Ott/S, NR, 19.03.1986).

Durch das Zitieren des EMRK-Artikels wird die konkrete rechtliche Verpflichtung zum Schutz von bedrohten Personen betont, die eine Einschränkung des staatlichen Handlungsspielraums rechtfertigt. Der einschränkende Charakter der menschenrechtlichen Verpflichtungen wird hier positiv für die Gestaltung von Flüchtlingsschutz wahrgenommen und sogar konkret eingefordert.

La Suisse doit être plus active au niveau de la défense des Droits de l'homme (Longet/S, NR, 17.03.1986).

Es bestehen allerdings auch andere Meinungen darüber, inwieweit diese Verpflichtung in die souveräne Handlungsfreiheit des Staates in Bezug auf die Zulassung von Ausländern über die Asylgewährung hinaus eingreifen soll beziehungsweise eingreifen darf. Im Extremfall wird sogar versucht den Einfluss, den die aus Art. 3 EMRK resultierende Verpflichtung zur Nichtrückweisung ausserhalb des Asyls auf die staatliche Entscheidungsfreiheit ausübt, vollständig zu umgehen. Vertreter einer generell restriktiven Ausgestaltung der Flüchtlingspolitik wollen den wachsenden Einfluss der Menschenrechte verhindern. In letzter Konsequenz führt dies zur Forderung der ausschliesslichen Anwendung des Prinzips des Non-Refoulements auf Asylberechtigte, wie Ruf (-) sie 1986 stellt:

Art. 45

Titel

Grundsatz der Nichtrückweisung

Abs. 1

Der anerkannte Flüchtling darf nicht zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem sein Leib, sein Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Artikel 3 Absatz 1 gefährdet sind.

Abs. 3

Der vorgenannte Grundsatz gilt nicht für abgewiesene Asylbewerber.

(Antrag Ruf/-, NR, Art. 45 AsylG, 19.03.1986)

Ruf (-) versucht hier staatliche Interessen, als deren Vertreter er sich versteht, durchzusetzen, wobei er sich gleichzeitig auf die Menschenrechte beruft. Allerdings tut er dies nur insoweit als dass diese Auslegung der internationalen Verpflichtungen seine eigenen Interessen nicht einschränkt. Das Prinzip des Non-Refoulements soll nur angewandt werden, wenn Gründe für Asyl vorliegen, um die Anwesenheit von „falschen“ Flüchtlinge zu verhindern. Als Lösung für das Problem der „falschen“ Flüchtlinge sieht er allein deren Ausschaffung. Forderungen, wie diejenige des Nationalrates Ruf (-), verdeutlichen, dass für einige Politiker, ganz im Sinne domopolitischer Interessen, die Menschenrechte gegenüber staatlichen Interessen in den Hintergrund treten sollten. Auch wenn Ruf (-) mit dieser Ansicht in der Minderheit bleibt und sein Antrag abgelehnt wird, fordern auch andere Politiker sowohl in den 1990er als auch Anfang der 2000er Jahre die einschränkende Wirkung der Menschenrechte auf die Flüchtlingspolitik möglichst gering zu halten.

Humanitäre Tradition

Andere Parlamentarier betonen den humanitären Charakter des Schutzes, der aus Art. 3 EMRK resultiert, und sehen den Schutz der Menschenrechte als Teil der humanitären Tradition der Schweiz, die fortgeführt werden müsse:

Unsere Flüchtlingspolitik muss sich auch bei erschwerten Bedingungen nach der humanitären Tradition unseres Landes und dessen Verpflichtung zur Wahrnehmung und Förderung der Menschenrechte und Menschenwürde richten (Hess/CVP, NR, 05.06.1990).

Die Aufkündigung der internationalen Verpflichtungen wäre die Aufkündigung der Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention. Aber können Sie sich ernsthaft vorstellen, dass ausgerechnet die Schweiz als erstes Land hingeht und diese internationalen Verträge, die die Basis unserer humanitären Tradition und Verpflichtung sind, als erstes westeuropäisches Land aufkündigt? Wir würden uns ja nicht nur in Europa, wir würden uns auf der ganzen Welt unmöglich machen und als reine Egoisten abstempeln (Koller/BR, NR, 05.06.1990).

Den obigen Aussagen des Parlamentariers Hess (CVP) und des Bundesrates Koller können zwei Funktionen der humanitären Tradition der Schweiz entnommen werden. Einerseits stellt sie einen wichtigen Aspekt der schweizerischen Politik und des schweizerischen Selbstverständnisses dar. Die Aufnahme von Schutzsuchenden als humanitäre Tradition der Schweiz charakterisiert Arlettaz zufolge bereits seit dem 19. Jahrhundert den offiziellen Asyldiskurs. „L’affirmation de l’existence d’une tradition d’asile s’inscrit dans la volonté nationale de se référer à un idéal collectif qui serait intrinsèque au territoire et au peuple suisse“ (Arlettaz, 1999: 18). Andererseits dient die humanitäre Tradition dem Ansehen der Schweiz in der internationalen Staatengemeinschaft.

Bezüglich der Aussage Kollers möchte ich des Weiteren auf die Verwendung des Wortes „Egoist“ aufmerksam machen. Zwar führt der Bundesrat nicht weiter aus, inwiefern das Aufgeben der humanitären Tradition einen egoistischen Akt darstellen würde. Aber aus dieser Äusserung lässt sich erkennen, dass die humanitäre Tradition und damit der Schutz von Menschenrechten als selbstlos - und eben nicht egoistisch - gesehen wird. Dieses Verständnis von Schutzgewährung lässt den Verpflichtungscharakter der Menschenrechte in den Hintergrund treten. Vielmehr tritt die Grosszügigkeit der Schweiz in den Vordergrund. Aus dieser Perspektive ist es umso wichtiger, dass es sich bei den Aufgenommenen um tatsächlich in ihrem Herkunftsland gefährdete Personen handelt, was laut Ott (S) grösstenteils der Fall ist:

Das sind grossenteils Leute, die bei einer strikten Handhabung des Asylgesetzes kein Asyl erhalten werden, indem sie keine persönliche politische Verfolgung nachzuweisen in der Lage sind. Es sind aber andererseits Leute, die sich grossenteils glaubwürdig auf eine ernste Gefährdung in ihrer Heimat bei den dort obwaltenden Zuständen berufen können [...] (Ott/S, NR, 19.03.1986).

Der Begriff der Glaubwürdigkeit bringt einen moralischen Aspekt in die Aufnahme. Da kein Asyl gewährt wird, scheint es notwendig zu sein, darauf hinzuweisen, dass tatsächlich ein Schutzbedarf vorliegt. Im Zusammenhang mit dem oben erwähnten Argument der humanitären Tradition erhält die

moralische Bewertung des Schutzgesuches verstärkt Gewicht. Sie deutet auf das Ungleichgewicht hin, durch das sich die Aufnahme von Schutzsuchenden ausserhalb des Asyls auszeichnet. „[C]elles et ceux qui font l’objet de l’attention humanitaire savent bien que l’on attend d’eux l’humilité de l’obligé plutôt que la revendication d’un ayant-droit (Fassin, 2010a : 11). Die Einordnung der Aufnahme einer Person, die Menschenrechtsverletzungen erlitten hat oder befürchtet solche zu erleiden, in den Rahmen der humanitären Tradition der Schweiz lenkt den Blick auf das Wohlwollen der Schweiz gegenüber der aufgenommenen Person und lässt deren konkrete Gründe in den Hintergrund treten.

Diese Verbindung von moralischen Argumenten und humanitärer Tradition tritt in späteren Jahren sehr explizit zum Vorschein und spielt vor allem für Asylausschlussgründe und subjektive Nachfluchtgründe eine Rolle. Aus diesem Grund werde ich auf diesen Aspekt in detaillierterer Form an einem anderen Ort zurückkommen. Ausserdem bleibt zu bemerken, dass die in diesem Kapitel aufgeführten Zitate ausschliesslich aus den 1980er und dem Beginn der 1990er Jahre stammen, was zeigt, dass der Menschenrechtsschutz für den Flüchtlingsschutz ausserhalb der GFK und des Asyls mit der Zeit unwichtiger wird. Das Argument der Wahrung der humanitären Tradition der Schweiz durch aktiven Schutz von Menschen, die vor Menschenrechtsverletzungen fliehen, auch wenn diese kein Asyl erhalten, wird in dieser Form in späteren Jahren nicht mehr angeführt werden. Wir werden sehen, dass die Wahrung der humanitären Tradition weiterhin ein wichtiges Element des Gesetzgebungsdiskurses bleibt. Allerdings wird es auf eine andere Art und Weise verwendet werden. Die sich ändernde Verwendung des Argumentes der humanitären Tradition wird auch weiteren Aufschluss über das Verständnis und das Ziel der vorläufigen Aufnahme geben.

10.1.1.2 Restriktive Interpretation des Flüchtlingsbegriffs

Hier geht es um die Frage, warum Personen, die vor erwähnten Menschenrechtsverletzungen in der Schweiz Zuflucht suchen, nicht den Flüchtlingsstatus und in der Folge kein Asyl erhalten sollen. Die Ansicht, „dass wir das Non-refoulement von der Asylgewährung deutlich unterscheiden [...]“ (Jagmetti/FDP, SR, 03.06.1986) sollen, ist seit der Unterzeichnung der GFK weitverbreitet unter Bundes-, National- und Ständeräten und sie ist in Bezug auf die vorläufige Aufnahme von Bedeutung. Denn sie weist auf den Zusammenhang zwischen der Ausgestaltung der Zugangskriterien zu Asyl und jener zur vorläufigen Aufnahme hin. Ausgangspunkt dieses Zusammenhangs ist folgendes Charakteristikum von Asyl:

Asyl ist kein Rechtsanspruch des einzelnen, sondern das Recht des Staates, einem Verfolgten Schutz zu gewähren (Nabholz/FDP, NR, 05.06.1990).

Unter dieser Voraussetzung wird nationale Asylpolitik gestaltet. Internationale Verträge, wie die GFK und die Menschenrechte, verpflichten Signatarstaaten, wie die Schweiz, dazu, Verfolgte und Gefährdete zu schützen beziehungsweise aufzunehmen. Asyl als besondere Schutzform orientiert sich dabei an den

Vorgaben der GFK. Doch die Asyl begründende nationale Auslegung des Flüchtlingsbegriffs der GFK findet unter der oben zitierten Prämisse statt und unter Einbezug staatlicher Interessen, wie das Argument der Anzahl und das Argument der Attraktivität zeigen.

Das Argument der Anzahl

Da Asyl in engem Zusammenhang mit dem Flüchtlingsbegriff der GFK steht, ist die Interpretation dieses Begriffs beziehungsweise die nationale Definition von Flüchtling ausschlaggebend dafür, wer Asyl erhält. Um eine solche Unterscheidung zu gewährleisten, beruft sich die Mehrheit der Politiker auf die politische Konzeption von Asyl, nach der allein individuell politisch Verfolgten Asyl zusteht (Price, 2006; 2009).

Asyl soll Asyl bleiben. Unser Land muss ein Zufluchtsort für politisch, religiös und ethnisch Verfolgte sein. Darauf und nur darauf müssen unser Asylrecht und das Asylverfahren ausgerichtet und zugeschnitten sein (Nabholz/FDP, NR, 05.06.1990).

Hinzu kommen Bedenken in Bezug auf die Einschränkung der staatlichen Entscheidungsmacht im Bereich der Zulassung von Ausländern, die eine Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs zur Folge hätte, wie folgende Aussage beispielhaft zeigt:

Die Befürworter einer grosszügigen Asylgewährung müssen erkennen, dass die Handlungsfreiheit des Staates immer kleiner wird, je mehr sich die Gleichgewichtslage verschiebt (Iten/FDP, SR, 11.06.1990).

Die Angst, durch die Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs an staatlicher Handlungsfreiheit zu verlieren, wird mit dem Argument begründet, dass mit einer solchen Ausweitung die Zahl der Personen, die Asyl erhalten würde, anstiege. Eine grössere Zahl an Migranten würde längerfristig im Land bleiben, auch gegen den Willen und zum Nachteil der Schweiz. Hier spielen eindeutig domopolitische Überlegungen eine Rolle, wie auch folgende Aussage verdeutlicht:

Bei der Ausgestaltung ihrer Flüchtlingspolitik haben Gesellschaft und Staat auch die Anliegen, Sorgen und Bedürfnisse der eigenen Bevölkerung zu berücksichtigen (Hess/CVP, NR, 05.06.1990).

Diese Argumentation stellt die Bedürfnisse der eigenen Bevölkerung in den Mittelpunkt. Hierbei wird die Ansicht vertreten, dass diese „eigenen“ Interessen im Widerspruch zu jenen der Schutzsuchenden stehen und dass letztere im Gegenteil durch ihre Anwesenheit in der Schweiz der einheimischen Bevölkerung schaden. Eine Ausweitung der Fluchtgründe würde die Aufnahme eines grösseren Personenkreises ins Asyl bedeuten, was zu vermeiden sei, denn es seien schon sehr viele Menschen aufgenommen worden.

Aus ökologischer, aber auch aus demografischer Sicht ist unser Boot längst voll (Ruf/-, NR, 05.06.1990)!

Da das „Boot Schweiz“ generell bereits mit aufgenommenen Flüchtlingen voll sei, gebe es folglich erst Recht keinen Platz für Menschen, die „lediglich“ vor nicht politisch motivierten Menschenrechtsverletzungen flohen. Der deutlich domopolitische Charakter dieser Aussage Rufs (-) richtet den Blick allein und sehr einseitig auf die Schweiz. Das Beschwören ökologischer und demografisch negativer Folgen von Einwanderung für die Schweiz rechtfertigt eine restriktive Kontrolle des Zugangs zu Asyl und lässt eine Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs als Gefahr für das Land *per se* erscheinen.

Die Anerkennung der Schutztheorie im Jahr 2005 bedeutet allerdings eine solche Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs. Diese Änderung ist im Kontext der internationalen und insbesondere der europäischen Diskussion um die Ausweitung der Interpretation des Flüchtlingsbegriffs zu sehen, die vor allem nach Ende des Kalten Krieges vermehrt Raum einnimmt. Bedenken existieren zwar auch noch in späteren Jahren, verhindern jedoch nicht, dass die Schutztheorie schliesslich auch im schweizerischen Asylgesetz von 2005 einbezogen Anwendung findet. Mit Blick auf die oben erwähnte Ausweitung des Personenkreises, der auf Grund der neuen Regelung Asyl erhält, erscheint mir die geringe Anzahl an Wortmeldungen in Stände- und Nationalrat, die sich mit der Frage der Anerkennung nichtstaatlicher Verfolgung als Fluchtgrund nach der GFK auseinandersetzen, dennoch bemerkenswert. Eine Erklärung für dieses geringe Interesse kann vielleicht in Äusserungen über die Konsequenzen der Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs in der Praxis gefunden werden:

Es kann davon ausgegangen werden, dass das keine sehr hohe Zahl ist. Ich habe dies untersuchen lassen: Es sind in den letzten Jahren etwa 100 bis 200 Personen gewesen, die vorläufig aufgenommen worden sind und die bei Anerkennung der nichtstaatlichen Verfolgung in Zukunft den Flüchtlingsstatus erhalten könnten (Blocher/BR, 28.09.2005).

Schon in seiner Botschaft zur Asylgesetzrevision im Jahr 2002 erwähnt der Bundesrat die geringe Bedeutung der Schutztheorie für die Praxis. Laut Bundesrat wurden in den vorangegangenen Jahren jeweils ungefähr 100 Personen wegen Unzulässigkeit der Wegweisung auf Grund von Menschenrechtsverletzungen durch Dritte/Private vorläufig aufgenommen (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6858). Es handelt sich folglich um eine relativ geringe Zahl an Ausländern, die zukünftig nicht mehr vorläufig, sondern als Flüchtlinge mit Asyl, aufgenommen werden. Mit diesem Argument wehrt der Bundesrat auch den Vorwurf einer möglichen Attraktivitätssteigerung durch die Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs ab (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6858).

Das Argument der Attraktivität

In der allgemeinen Debatte um die Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs auf Menschenrechtsverletzungen insgesamt, steht das Argument der Unterscheidung zwischen „echten, wirklichen und eigentlichen“ und „falschen, Wirtschafts-“ Flüchtlingen im Vordergrund. Das Argument der notwendigen Unterscheidung zwischen „echten“ und „falschen“ Flüchtlingen prägt den Asyldiskurs der letzten drei Jahrzehnte insgesamt. Im Kapitel über die subjektiven Nachfluchtgründe werde ich diesen Aspekt eingehender behandeln, da er dort besonders stark zum Ausdruck gebracht wird. Aber auch für die Definition des Flüchtlingsbegriffs im schweizerischen Asylgesetz spielt die im Parlament vertretende Annahme eine Rolle, dass allein die Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs Asylsuchende anziehen könnte, auch wenn diese die Kriterien letztendlich nicht erfüllen. Attraktivität ist hier das Stichwort.

Die bereits erwähnte Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs in Art. 3 Abs. 3 AsylG, die 2012 beschlossen wird, kann als Reaktion auf die als hoch bewertete Zahl von Asylsuchenden aus Eritrea verstanden werden. Begründet wird die Einschränkung mit der „Explosion der Asylgesuche aus Eritrea“ (Minder/SVP, SR, 12.12.2011) als Folge auf das im Jahr 2006 gefällte Grundsatzurteil der ARK zur Wehrdienstverweigerung und Desertion als Gründe für die Anerkennung des Flüchtlingsstatus. Dieses Urteil habe eine „Sogwirkung für Personen aus Eritrea“ (Jenny/SVP, SR, 12.12.2011) ausgelöst, wird kritisiert. Die Dringlichkeit, zu der die Einführung dieser Änderung im Asylgesetz erklärt wird, zeigt, dass es sich hier nicht um eine Grundsatzfrage handelt, sondern um eine Reaktion auf die Zahl von Asylsuchenden aus einem bestimmten Land. Tatsächlich macht dies deutlich, dass hinter der oben als Humanisierungsprozess der Flüchtlingsaufnahme beschriebenen Verschiebung von Fluchtgründen aus der Kategorie der Asylgründe in die Kategorie der Unzulässigkeitsgründe Attraktivitätsüberlegungen stehen. Zwar vertritt der Bundesrat die Ansicht, dass die Änderung auf die Behandlung von Asylgesuchen keinen Einfluss habe und dass an der bestehenden Praxis festgehalten werde. Von der Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs erhofft sich der Gesetzgeber jedoch eine Verringerung der Attraktivität der Schweiz für Asylsuchende.

Wir müssen nach aussen ein Zeichen setzen, dass wir willens sind, die Attraktivität der Schweiz als Asyldestination merklich zu senken (Föhn/SVP, SR, 12.09.2012).

Die Einschränkung der Asylgründe soll attraktivitätsmindernd für potentielle Asylsuchende wirken, da diese damit rechnen können, dass ihr Gesuch abgelehnt werden wird. Für die vorläufige Aufnahme wegen Unzulässigkeit der Wegweisung ist diese Entwicklung sowohl in praktischer als auch in konzeptioneller Hinsicht von Bedeutung. Denn in der Praxis wird mit einer erhöhten Anzahl von vorläufig Aufgenommenen wegen Unzulässigkeit gerechnet. Bedenken gegen dieses Vorgehen, wie sie der Nationalrat Tschäppät (S) äussert, werden überstimmt:

Es darf nicht sein, dass unter dem Deckmantel der Missbrauchsbekämpfung der Schutz verfolgter Menschen weiter abgebaut wird (Tschäppät/S, NR, 16.06.2012).

Auf konzeptioneller Ebene spielt nun auch das Argument der Attraktivität, gerechtfertigt durch das Argument der Missbrauchsverminderung, eine Bedeutung für die Gründe, die nicht mehr zu Asyl, sondern nur noch zu einer vorläufigen Aufnahme führen. Während in den oben beschriebenen Argumentationen für die vorläufige Aufnahme die Menschenrechtsverletzungen und die Schutzverpflichtung der Schweiz gegenüber den Betroffenen im Mittelpunkt standen, betont das Attraktivitätsargument den Ersatzmassnahmecharakter der vorläufigen Aufnahme. Vorläufig Aufgenommene werden vordergründig nicht als schutzbedürftige Personen, sondern als abgelehnte Asylbewerber, gesehen. Mit der Nichtanerkennung von Wehrdienstverweigerern und Deserteuren als Flüchtlinge nach der GFK möchten die Politiker ein Zeichen setzen und weitere Personen davon abhalten, in der Schweiz ein Asylgesuch einzureichen.

Dann hat der Bundesrat im Rahmen dieser Asylgesetzrevision beschlossen [...] ein Zeichen zu setzen, um darauf hinzuweisen, dass einzig Desertion als Asylgrund nicht ausreicht (Sommaruga/BR, SR, 12.12.2011).

Wer dennoch ein Asylgesuch trotz fehlender asylrelevanter Gründe zusätzlich zur Desertion einreicht, erhält eine vorläufige Aufnahme – dies sozusagen als Zeichen, um weitere Personen davon abzuhalten, es ihm nachzutun. Hierdurch wird letztendlich der Illegitimitätscharakter des Schutzes beziehungsweise des Aufenthalts der betroffenen Person in der Schweiz generell in den Vordergrund gestellt.

10.1.2 Asylunwürdigkeit

Der Tatbestand der Asylunwürdigkeit existiert bereits im Asylgesetz von 1979. Erneut diskutiert wird er in den Debatten um die Asylgesetzrevision von 1998. Der Wortlaut des betreffenden Artikels hat sich seit 1979 jedoch nicht geändert. Vom Asyl werden Personen nach Art. 54 AsylG ausgeschlossen,

wenn sie wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig sind oder wenn sie die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden.

Für die vorläufige Aufnahme auf Grund von Unzulässigkeit der Wegweisung ist die Asylunwürdigkeit als Ausschlussgrund aus dem Asyl von Bedeutung. Denn Personen, welche die Asylunwürdigkeit erfüllen, werden als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen werden. Die im Asylgesetz aufgeführte Asylunwürdigkeit kommt bei Tatbeständen zum Tragen, die zwar vom Asyl ausschliessen, aber die Flüchtlingseigenschaft nicht tangieren (Frei, 2015: 226).

Verwerfliche Handlungen

Trotz der Forderung des Ständerates Schiesser wird die Konkretisierung des Begriffs der verwerflichen Handlung im Asylgesetz von 1998 abgelehnt. Dies wird mit der Existenz einer eindeutigen Handhabung in der Praxis gerechtfertigt (vgl. SR, 18.12.1997). Dort wird davon ausgegangen,

[...] dass eine Handlung dann verwerflich ist, wenn sie eine Straftat betrifft, die mit mindestens einem Jahr Gefängnis bedroht ist (Frick/CVP, SR, 18.12.1997).

Nicht jede Straftat führt zu Asylunwürdigkeit, aber eine Kumulierung mehrerer Vergehen ist möglich, wobei auch im Ausland begangene Straftaten beachtet werden:

Im Falle des Diebstahls also, der mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bedroht ist, wird z. B. ein Ladendiebstahl nicht zu den verwerflichen Handlungen gezählt, wenn er einmalig und klein ist. [...] Auch eine Reihe wiederholter kleinerer strafbarer Handlungen kann den Tatbestand der Verwerflichkeit erfüllen. Weiter können nach heutiger Praxis auch Straftaten, die im Ausland verübt werden, mitberücksichtigt werden (Frick/CVP, SR, 18.12.1997).

Hinzu kommt, dass die betroffene Person nicht verurteilt sein muss. Eine Annahme für die Begehung eines Verbrechens ist für den Ausschluss aus dem Asyl ausreichend: „Hierbei genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, das heisst die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich eine Person einer Straftat im Sinne der genannten Bestimmungen schuldig gemacht hat“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 73). Allein die Annahme einer vorliegenden Straftat genügt, um eine Person als asylunwürdig zu qualifizieren.

Verletzung der inneren oder äusseren Sicherheit

Die Konkretisierung des Begriffs der Verletzung der inneren oder äusseren Sicherheit scheint für die Parlamentarier weder im Gesetz noch im Parlament notwendig zu sein. Weder in den Diskussionen, die der Asylgesetzänderung von 1998 vorangehen, noch in späteren National- oder Ständeratssitzungen kommt dieses Element zur Sprache. Die Politiker scheinen die Auslegung des Bundesrats in seiner Botschaft vom 04.12.1995 zu teilen, nach der hierunter „insbesondere die Gefährdung des Vorranges der staatlichen Gewalt im militärischen und politischen Bereich zu verstehen [ist]; zu denken ist etwa an die konkrete Bedrohung durch Terrorismus, den gewalttätigen Extremismus, den verbotenen Nachrichtendienst, die organisierte Kriminalität und Handlungen und Bestrebungen, welche die auswärtigen Beziehungen der Schweiz ernsthaft gefährden oder auf eine gewaltsame Änderung der staatlichen Ordnung abzielen (BR, Botschaft, 04.12.1995:72). Es geht hier folglich um grundlegende staatliche Interessen der Schweiz, deren Zuwiderhandlung zum Ausschluss aus dem Asyl führt.

10.1.2.1 Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke

Welche Gründe führen bei Asylunwürdigkeit dennoch dazu, dass der Vollzug einer Wegweisung als unzulässig bewertet wird, woraufhin eine vorläufige Aufnahme angeordnet wird? Immer wieder wird im Parlament und von Seiten des Bundesrates betont, dass Asyl das souveräne Recht des Staates ist und dass von Seiten der Flüchtlinge kein Anspruch darauf besteht: „Es besteht im Rahmen der Flüchtlingskonvention kein völkerrechtlicher Anspruch auf Asyl“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 71).

Dieses grundlegende Prinzip wird zur Rechtfertigung national festgelegter Asylausschlussgründe, wozu die Regelung der Asylunwürdigkeit gehört, herangezogen. Dass hierbei die Respektierung der Genfer Flüchtlingskonvention gewahrt bleiben muss, steht im Parlament ausser Frage. Aber das oben genannte Zitat aus der Botschaft des Bundesrates aus dem Jahr 1995 macht meiner Meinung nach den Souveränitätsanspruch deutlich, den der Gesetzgeber im Bereich der Flüchtlingspolitik trotz völkerrechtlicher Verpflichtungen geltend macht. Es geht weniger um die Konfrontation von nationaler Souveränität mit völkerrechtlichen Verpflichtungen (hier der GFK) als um die Klarstellung der legitimen Existenz staatlichen Handlungsspielraums im Bereich der Flüchtlingsschutzgestaltung.

Für Personen, die so schwerwiegende Straftaten begangen haben, dass sie vom Flüchtlingsstatus ausgeschlossen werden und sich nicht auf das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot berufen können, findet dennoch das absolut geltende menschenrechtliche Non-Refoulement-Prinzip Anwendung. Ob die Schweiz diesen Personen eine vorläufige Aufnahme gewährt, liegt allerdings im Ermessen des Staates. Die Straftaten, um die es sich hierbei handelt, sind nicht im Asylgesetz zu finden, sondern werden in direkter Anwendung aus der Flüchtlingskonvention übernommen (BR, Botschaft, 04.12.1995: 71). Solche Fälle spielen in den Diskussionen im Parlament auch nur eine minimale Rolle. Für die vorläufige Aufnahme wegen Unzulässigkeit der Wegweisung sind die oben erwähnten Straftaten von Bedeutung, die unter dem Begriff der verwerflichen Handlungen zusammengefasst werden. In diesem Fall handelt es sich um anerkannte Flüchtlinge, auf die weiterhin das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot Anwendung findet. Den Argumenten, auf Grund derer eine vorläufige Aufnahme an Stelle von Asyl angeordnet wird, widmet sich das folgende Kapitel.

10.1.2.2 Die vorläufige Aufnahme als Sanktion

Wie bereits erwähnt, gibt die Regelung der Asylunwürdigkeit nur geringen Anlass zu Wortmeldungen im National- und Ständerat. Dass die vorläufige Aufnahme als Sanktion für zu Asylunwürdigkeit führenden Straftaten gesehen wird, zeigen aber Überlegungen, die zwischen 2002 und 2005 hinter der Ersetzung der vorläufigen Aufnahme durch die humanitäre und die provisorische Aufnahme stehen.

Bestrafung krimineller Handlungen

Die provisorische Aufnahme, die eine rechtliche Schlechterstellung im Vergleich zu humanitär Aufgenommenen bedeutet, soll unter anderem in Fällen von Asylunwürdigkeit angeordnet werden, wie

der Bundesrat in seiner Botschaft vom 04.09.2002 verkündet: „Ist die Wegweisung unzulässig, wird eine provisorische Aufnahme verfügt. Dies ist unter anderem auch bei asylunwürdigen Flüchtlingen der Fall, welche die Ausnahmetatbestände erfüllen“ (BR, Botschaft, 04.09.2002). Die Unterscheidung zwischen humanitärer und provisorischer Aufnahme wird im Parlament als Hierarchie der Status verstanden, die der Sanktionierung kriminellen Verhaltens dienen kann, wie folgende Aussage beispielhaft zeigt:

Die beiden neu vorgesehenen asylrechtlichen Status der humanitären und der provisorischen Aufnahme als Versuch einer verbesserten Trennungsmöglichkeit zwischen kriminellen Asylsuchenden und anderen, welche die Flüchtlingseigenschaft zwar nicht erfüllen, deren Wegweisung jedoch als unzulässig oder unzumutbar zu beurteilen ist [...] (Fluri/FDP, NR, 03.05.2004).

Ein straffälliger Flüchtling wird somit doppelt bestraft: Erstens wird seine Straftat strafgesetzlich geahndet. Zweitens kommt hinzu, dass ihm Asyl verwehrt wird und er stattdessen einen unvorteilhafteren Aufenthaltsstatus erhält. Unterschiedliche Aufenthaltsstatus werden mit strafrechtlichen Situationen verbunden. „The dichotomization of good and (potentially) dangerous, of worthy members and suspicious subjects“ (Eckert, 2008: 24) findet ihren Ausdruck in hierarchisierten Kategorien von Aufenthaltsstatus; Kategorien, die laut Eckert (2008) ein „dual law system“ begründen. Die provisorische Aufnahme soll in dieser Hierarchie den prekärsten Status unter den prekären Status darstellen. Zwar wird die Unterteilung der vorläufigen Aufnahme in humanitäre und provisorische Aufnahme letztendlich abgelehnt¹⁸, aber das sanktionierende Element letzterer bleibt der vorläufigen Aufnahme erhalten. Fluchtgründe, die im Prinzip eine Aufnahme ins Asyl begründen, treten hierbei in den Hintergrund, da das kriminelle Verhalten des Flüchtlings für die Form der Aufnahme, die er erhält, bestimmend ist. Durch den Ausschluss aus dem Asyl auf Grund kriminellen Verhaltens werden die Anwesenheitsgründe des Flüchtlings entpolitisiert, womit letztendlich auch die expressive Dimension, welche die Schutzform des Asyls in seiner politischen Konzeption beinhaltet (vgl. Kap. 7), verloren geht. Denn entscheidend für die Gewährung einer bestimmten Form von Schutz wird hier nicht der Bedarf an Schutz vor Verfolgung im Heimatstaat und die Flüchtlingseigenschaft gesehen, sondern das individuelle – in der schweizerischen Gesellschaft als verwerflich beurteilte - Verhalten des Betroffenen, das zu bestrafen sei.

Moralische Asylunwürdigkeit

Wie oben erwähnt, genügt für den Ausschluss aus dem Asyl auf Grund von Asylunwürdigkeit bereits der Verdacht einer vorliegenden Straftat, ohne dass die betroffene Person strafrechtlich verurteilt ist.

¹⁸ Für detailliertere Informationen zur humanitären und provisorischen Aufnahme, siehe Anm. 9.

Der Generalverdacht, dem Asylsuchende unterstellt werden (Eckert, 2008), dient auf diese Weise als moralisches Instrument der Kontrolle über den Zugang zu Asyl, auch bei objektiv vorliegenden Asylgründen. Schon die Tatsache, dass eine Person Gegenstand eines Verdachtes auf Straffälligkeit ist, lässt sie als moralisch zweifelhafte Person erscheinen. Folglich, so die Argumentation, sei sie aus moralischen Gründen des Asyls und damit verbundener Rechte unwürdig. Dass allein ein Verdacht für den Ausschluss aus dem Asyl ausreicht, betont Bundesrat Koller 1997 auch im Ständerat:

Wir müssen nicht in allen Fällen eine Verurteilung abwarten. Das wäre natürlich eine Einschränkung unserer Handlungsfreiheit. Wenn jemand asylunwürdig ist, kann es durchaus sein, dass wir ihn wegweisen können, bevor ein Strafverfahren durchgeführt ist (Koller/BR, SR, 18.12.1997).

Interessant an dieser Aussage ist neben der Betonung der Nichtnotwendigkeit einer Verurteilung, dass Koller diese mit der zu schützenden Handlungsfreiheit der Schweiz begründet. Mit der moralischen Bewertung eines Ausländers wird hier die Entscheidungsfreiheit der Schweiz darüber gerechtfertigt, ob ein Flüchtling, der die Kriterien des Flüchtlingsbegriffs als Voraussetzung für Asyl erfüllt, tatsächlich Asyl erhält. Der von Koller verwendete Begriff der Handlungsfreiheit kann im Prinzip mit dem Begriff der Kontrolle gleichgesetzt werden. Denn Handlungsfreiheit in Bezug auf die Entscheidung über den Zugang zu Asyl von Flüchtlingen, welche die Flüchtlingskriterien erfüllen, bedeutet letztendlich die Kontrolle darüber zu haben, welche Personen Zugang zu bestimmten Rechten erhalten.

In diesem Sinne führt das Asylausschlusskriterium der Asylunwürdigkeit zu einer „Gleichzeitigkeit von institutioneller Einschliessung und institutionellem Ausschluss“ (Kronauer, 2013: 23). Einerseits wird der Betroffene über die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft in das Schutzsystem der Schweiz eingeschlossen. Andererseits wird er aus dem Asyl ausgeschlossen und erhält mit der vorläufigen Aufnahme einen prekäreren Status, der einen uneingeschränkten Zugang zur Teilnahme und Teilhabe an der Gesellschaft verhindert (Kronauer, 2013). Die vorläufige Aufnahme ist in diesem Sinne ein negatives Konstrukt und indirekt eine Massnahme zur Sanktion von Asylunwürdigkeit. Denn die direkte Bestrafung von Asylunwürdigkeit besteht im Ausschluss aus dem Asyl. Da aber von Asylunwürdigkeit betroffene Flüchtlinge durch das Non-Refoulement-Prinzip der GFK geschützt sind, erhalten sie eine vorläufige Aufnahme. Die vorläufige Aufnahme stellt jedoch einen unsicheren rechtlichen Aufenthaltsstatus dar, wodurch ihre Anordnung selbst in diesem Kontext den Charakter einer Sanktionierung für moralisch unwürdiges Verhalten trägt – beziehungsweise allein für die Tatsache, Gegenstand eines Verdachtes auf moralisch unwürdiges Verhalten zu sein.

10.1.3 Subjektive Nachfluchtgründe

Bei subjektiven Nachfluchtgründen handelt es sich um Gründe, aus denen eine Person nicht in ihren Herkunftsstaat zurückkehren kann, die aber erst durch ihr eigenes Verhalten nach oder durch das

Verlassen des Staates entstanden sind. Subjektive Nachfluchtgründe als Asylausschlussgründe werden 1990 im Asylgesetz eingeführt. Der betreffende aktuell anzuwendende Art. 54 AsylG lautet:

Flüchtlingen wird kein Asyl gewährt, wenn sie erst durch ihre Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat oder wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise Flüchtlinge im Sinne von Artikel 3 wurden.

Art. 54 AsylG bezieht sich ausschliesslich auf anerkannte Flüchtlinge. Dies bedeutet, dass subjektive Nachfluchtgründe zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen. Denn inhaltlich handelt es sich um individuelle politische Verfolgung, auf Grund derer theoretisch auch Asyl gewährt werden müsste. Wie der oben zitierte Artikel ebenfalls deutlich macht, ist die Art und Weise der Entstehung dieser Fluchtgründe jedoch ausschlaggebend für die Entscheidung über die Asylgewährung. Der Asylausschlussgrund „subjektive Nachfluchtgründe“ ist eine schweizerische Besonderheit der Asylpolitik. Frei et al. bemerken, dass „[l]e manque de différenciation entre des comportements opportunistes et des convictions fermes est une curiosité que l’on ne retrouve pas dans les législations européennes“ (2014: 5). Warum kann eine Person bei Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe nicht des Landes verwiesen werden? Über welche Argumente wird dennoch für einen Ausschluss aus dem Asyl plädiert, der zu einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs führt? Auf diese Fragen möchten die folgenden Kapitel 10.1.3.1 respektive 10.1.3.2 Antworten geben.

10.1.3.1 Flüchtlingsrechtliche Wegweisungsschranke

Die Antwort auf die Frage, warum eine Person bei Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe zwar keinen Anspruch auf Asyl, aber dennoch grundlegenden Anspruch auf Schutz hat, ist eindeutig und bedarf auch im Parlament keiner grossen Diskussion. Menschen mit den oben erläuterten Fluchtgründen beziehungsweise mit Gründen, aus denen sie nicht in ihren Herkunftsstaat zurückkehren können, erfüllen die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 1A GFK. Da sich die Gewährung von Asyl an dieser Flüchtlingsdefinition orientiert, bestünde die logische Folge darin, den Betroffenen Asyl zu gewähren, was in der Schweiz allerdings nicht der Fall ist. Dennoch können sich Menschen in einem solchen Fall auf das flüchtlingsrechtliche Non-Refoulement (Art. 33 GFK) berufen und werden nicht weggewiesen, sondern erhalten in der Regel eine vorläufige Aufnahme auf Grund von Unzulässigkeit der Wegweisung. „Bei Personen mit subjektiven Nachfluchtgründen handelt es sich demnach um eine Kategorie von Flüchtlingen, denen aufgrund eines Asylausschlussgrundes kein Asyl gewährt wird; sie können sich jedoch in der Regel weiterhin in der Schweiz aufhalten, weil der Grundsatz der Nichtrückweisung gemäss Artikel 45 auch auf Flüchtlinge Anwendung findet, denen die Schweiz nicht Asyl gewährt“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 613). Das Non-Refoulement-Prinzip muss eingehalten werden, auch in „Missbrauchsfällen“, zu denen Flüchtlinge mit subjektiven Nachfluchtgründen gezählt werden (BR, Botschaft, 25.04.1990: 600).

10.1.3.2 Die vorläufige Aufnahme als Prävention gegen Missbrauch

Von grösserem Interesse erscheint mir die Frage, mit welchen Argumenten der Ausschluss von anerkannten Flüchtlingen aus dem Asyl mit Bezug auf Art. 54 AsylG gerechtfertigt wird. Eine Erklärung für die Einführung dieser sogenannten subjektiven Nachfluchtgründe im AsylG finden wir in den Argumentationen um die Verminderung von „Asylmissbrauch“ und um die Senkung von Attraktivität der Schweiz als Destination für Asylsuchende. So wie u. a. die Argumentation um die Attraktivität der Schweiz in Hinblick auf eritreische Flüchtlinge 2012 zur Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs führt (vgl. Kap. 10.1.1.2), steht sie bereits hinter der Einführung subjektiver Nachfluchtgründe als Ausschlussgrund aus dem Asyl im Jahr 1990. Hinzu kommt hier aber noch ein weiterer Aspekt: Es geht nicht nur um die Senkung der Attraktivität der Schweiz als Asyldestination insgesamt, sondern insbesondere um die Senkung der Attraktivität von „Asylmissbrauch“ für Flüchtlinge, die keine asylrelevanten Gründe vorweisen können.

Eine konsequente Folge der Missbrauchsannahme

Im Parlament wird die vom Bundesrat vorgeschlagene Regelung im Jahr 1990 ohne Diskussion angenommen. Laut Botschaft des Bundesrates kann das AsylG nicht zwischen missbräuchlich geschaffenen und nicht missbräuchlich geschaffenen Nachfluchtgründen unterscheiden, da es oftmals nicht möglich sei, nachzuweisen, dass der Asylsuchende Nachfluchtgründe allein mit dem Ziel geschaffen hat, Asyl zu erhalten, (BR, Botschaft, 25.04.1990: 613). Nach Frei et al. „[l]a loi crée donc la présomption légale que les motifs subjectifs survenus après la fuite sont toujours abusifs, et ce, même dans le cas de personnes qui avaient déjà développé leur conviction dans leurs pays d’origine, mais dont le degré ne permettait pas la reconnaissance du statut de réfugié avant la fuite“ (2014: 5). Der Einführung des Asylausschlussgrundes der subjektiven Nachfluchtgründe liegt eine Missbrauchsannahme zu Grunde, die auf alle Flüchtlinge Anwendung findet, welche erst durch das Verlassen ihres Landes oder z. B. durch politische Aktivitäten beziehungsweise politische Meinungsäusserung ausserhalb ihres Heimatlandes zu Flüchtlingen geworden sind. In den Debatten um die Asylgesetzrevision zwischen 2010 und 2012 erscheinen die subjektiven Nachfluchtgründe dann noch einmal auf der Tagesordnung und sind auch Gegenstand von Äusserungen im Parlament. Die Annahme, dass Nachfluchtgründe generell missbräuchlich geschaffen werden, prägt weiterhin den Diskurs.

Es geht nicht mehr um die Wahrnehmung demokratischer Rechte, sondern es geht um den Versuch, Nachfluchtgründe zu schaffen. Mit anderen Worten: Die vordergründige Ausübung demokratischer Rechte wird zur Schaffung von Nachfluchtgründen instrumentalisiert (Fluri/FDP, NR, 14.06.2012).

Aussagen, wie die hier zitierte des Nationalratmitglieds Fluri (FDP), sprechen Flüchtlingen ehrlich motivierte demokratische Meinungsäusserung ab und unterstellen ihnen Missbrauchsabsichten. Das Ausüben demokratischer Rechte, das für das Selbstverständnis der Schweiz so wichtig ist, wird den

Flüchtlingen hier abgesprochen. Die Unterstellung, das Recht der freien Meinungsäußerung, das in der Schweiz existiert, allein zur Schaffung von für die Flüchtlingseigenschaft relevanten Gründe zu instrumentalisieren, entpolitisiert grundlegend die Unmöglichkeit der Rückkehr in ihr Heimatland, weil sie dort keine demokratischen Rechte haben. Auf solche Situationen, die durch politische Umstände motiviert sind, ist Asyl eigentlich konkret ausgerichtet. Über die Unterstellung der Instrumentalisierung von Rechten, die in demokratischen Gesellschaften selbstverständlich sind, entpolitisiert die Schweiz die Anwesenheit von Asylsuchenden, was ihren Ausschluss aus dem Asyl ermöglicht. Die Unterstellung von Missbrauchsabsichten führt sogar zu einer Kriminalisierung der Asylsuchenden (Zetter, 2007). Die Regelung der subjektiven Nachfluchtgründe im schweizerischen Asylgesetz ist m. E. ein ausdrückliches Beispiel für das grundlegende Misstrauen, das die sogenannten liberalen Staaten gegenüber Asylsuchenden im Allgemeinen entgegenbringen (Eckert, 2008: 15).

In der 2012 verabschiedeten Asylgesetzrevision wird die Regelung der subjektiven Nachfluchtgründe weiter verschärft. Nach Art. 116 AsylG wird mit einer Busse bestraft, wer:

- c. als asylsuchende Person einzig mit der Absicht, subjektive Nachfluchtgründe im Sinne von Artikel 54 zu schaffen, öffentliche politische Tätigkeiten in der Schweiz entfaltet;
- d. zu einer Straftat im Sinne von Buchstabe c Hilfe geleistet hat, insbesondere durch Planung und Organisation.

Die Einführung der strafrechtlichen Sanktion missbräuchlich geschaffener Nachfluchtgründe im Jahr 2012 wird jedoch von einigen Abgeordneten als nicht praktikabel kritisiert:

Alors ici, on entend réprimer, par une disposition de nature pénale, des intentions. Réprimer des intentions, c'est quelque chose, finalement, qu'on ne faisait plus depuis le Moyen Age! Car réprimer les intentions, cela relève vraiment de l'Inquisition! A quoi croyez-vous? Quelle est votre intention? On ne vous punit pas pour ce que vous faites; on vous punit pour ce que vous pensez (Cramer/G, SR, 12.12.2011).

Dennoch wird die Regelung in Form des oben aufgeführten Art. 116 AsylG eingeführt, was noch einmal die Missbrauchsannahme verdeutlicht, mit denen Asylsuchende konfrontiert sind. Sie zeigt weiterhin das „dual law system“ (Eckert, 2008), das für Asylsuchende in der Schweiz gilt. Indem die Art und Weise, wie die Gründe, die einen Menschen zu einem Flüchtling haben werden lassen, als moralisch korrekt oder als missbrauchsorientiert bewertet werden, wird der Flüchtling als asylwürdige Person eingeschätzt oder sowohl strafrechtlich (mit einer Busse) als auch aufenthaltsrechtlich (mit dem Ausschluss aus dem Asyl und dem Erhalt eines prekäreren Status) „bestraft“.

Diese Missbrauchsannahme verleiht dem in der Folge vorläufig Aufgenommenen einen Illegitimitätscharakter des Aufenthalts und betont seine Konzeption als Ersatzmassnahme für die angeordnete Wegweisung. Letztendlich führt diese Missbrauchsargumentation, durch die der

Ausschluss aus dem Asyl trotz Flüchtlingseigenschaft gerechtfertigt wird, zu einer Entpolitisierung der Fluchtgründe und des gewährten Schutzes. Wir können hier einen ähnlichen Prozess beobachten, wie bereits in Bezug auf die Regelung der Asylunwürdigkeit im letzten Kapitel beschrieben. Nicht mehr das Schutzbedürfnis und die Fluchtgründe stehen bei der Aufnahme des Flüchtlings in der Schweiz im Vordergrund, sondern das abgelehnte Asyl, sowie latent „das eigene staatliche Interesse“. Trotz politisch motivierter Gründe, die die Rückkehr in den Herkunftsstaat zur Gefährdung werden lassen und prinzipiell die Kriterien der Gewährung eines politisch konzipierten Asyls erfüllen, wird dieses nicht gewährt.

Attraktivität (für bestimmte Gruppen) senken

Die Annahme der missbräuchlichen Schaffung von Nachfluchtgründen beruht auf der Überlegung, dass ein grosser Teil der Flüchtlinge nicht aus politischen, sondern aus wirtschaftlichen Gründen in die Schweiz reisten. Diese generelle Interpretation der steigenden Asylgesuchszahlen als Folge der Attraktivität der Schweiz zieht sich als roter Faden durch alle parlamentarischen Debatten um die Ausgestaltung der schweizerischen Flüchtlingspolitik und die Forderung nach Massnahmen zur Einschränkung des Zugangs zu Asyl. Ebenfalls in Übereinstimmung mit der Argumentation, die wir bei der Frage der eritreischen Flüchtlinge vorgefunden haben, besteht das Ziel der Regelung der subjektiven Nachfluchtgründe neben oder vielmehr in Zusammenhang mit der Missbrauchsannahme in der Minderung der Attraktivität der Schweiz als Destination für Asylsuchende.

Unser Land darf nicht zur europäischen Asylinsel werden. Dabei gilt es vor allem - darin stimmen wir mit Herrn Bundespräsident Koller überein -, die Attraktivität der Schweiz zu verringern. Die wirtschaftliche Attraktivität - wir wollen uns nichts vormachen - wird zwar weiterhin bestehen bleiben. Um so wichtiger scheint es uns, dass wir sie dort verringern, wo wir sie direkt bestimmen und beeinflussen können, also in der Gesetzgebung (Seiler Hanspeter/SVP, NR, 05.06.1990).

Die Angst zur „europäischen Asylinsel“ zu werden, verdeutlicht die Teilnahme der Schweiz an der „compétition“, consistant pour les différents pays d'Europe à mener une sous-enchère dans les conditions d'accueil afin de devenir moins attractifs“ (Piguet, 2013b: 80). Die Einordnung von Fluchtgründen in die Kategorie der subjektiven Nachfluchtgründe macht es möglich, weniger attraktive Aufnahmebedingungen – in Form der vorläufigen Aufnahme - zu schaffen, als Asyl sie beinhaltet.

Die Notwendigkeit der Regelung subjektiver Nachfluchtgründe wird oft durch Beispiele missbräuchlichen Verhaltens Asylsuchender aus bestimmten Ländern gerechtfertigt. Im Zusammenhang der Diskussionen um die 2012 eingeführte strafrechtliche Sanktion der Schaffung solcher Gründe wird mehrmals das Beispiel der Iraner und der Kurden genannt:

Beispiel: Eine iranische Organisation von Exil-Iranern ist auffällig geworden; sie hat vor der iranischen Botschaft Demonstrationen organisiert und dort bewusst Leute exponiert, indem diese ein Bild von Khomeini verbrannten oder sonst irgendwie gegen das iranische Regime auffällig geworden sind, sodass sie dann von der Botschaft als politische Gegner erkannt worden sind. Sie haben das gemacht, um hier zu Nachfluchtgründen zu kommen und die Flüchtlingseigenschaft und den besonderen Schutz zu erschleichen (Sommaruga/BR, SR, 12.12.2011).

Ganz konkret gehen sie z. B. als Kurden vor die türkische Botschaft in Bern, nehmen dort an einer Demonstration teil und werden dort notiert, gefilmt oder fotografiert. Das realisiert dann natürlich die türkische Regierung, das realisieren die türkischen Autoritäten. Dann kann die Person sagen: Schauen Sie, wenn ich jetzt zurück muss, wenn ich nicht als Flüchtling anerkannt werde, dann begeben Sie mich in Gefahr. Das ist ein klarer Missbrauch (Fehr/SVP, NR, 13.06.2012).

Personen, die lediglich politisch aktiv sind, um die Flüchtlingseigenschaft zu erlangen, sollen durch den Ausschluss aus dem Asyl „bestraft“ werden (Khammas, 2015: 115). Dies soll eine Signalwirkung auf weitere potenzielle Flüchtlinge aus bestimmten Regionen haben und diese davon abhalten, es ihren Landsleuten gleichzutun. Einen prekären Status, wie die vorläufige Aufnahme zu erhalten, ist schliesslich weniger attraktiv als Asyl.

10.1.4 Synthese

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass das Unzulässigkeitskriterium der vorläufigen Aufnahme zu einem überwiegenden Teil negativ definiert wird. Zwar sind in Art. 83 Abs. 3 AuG völkerrechtliche Verpflichtungen in positivem Sinne als Grund für die Anwendung des Unzulässigkeitskriteriums aufgeführt, aber konkret kommt die vorläufige Aufnahme zur Anwendung, wenn Asyl nicht gewährt wird. Menschenrechtsverletzungen als Grund für die vorläufige Aufnahme werden im Gesetzgebungsdiskurs über die Unterscheidung von asylrelevanten und flüchtlingsbegriffsrelevanten Völkerrechtsverletzungen definiert. Hier wird der Menschenrechtsschutz zwar vor allem noch Ende der 1980er Jahre als Teil der humanitären Tradition der Schweiz aktiv eingefordert. Ausschlaggebend ist aber letztendlich die Unterscheidung zwischen der individuellen politischen Verfolgung (führt zum Flüchtlingsstatus) und der konkreten individuellen Gefährdung (führt zur vorläufigen Aufnahme). Die Analyse der parlamentarischen Debatten zeigt, dass diese Unterscheidung auch vor dem Hintergrund von Überlegungen getroffen wird, die als domopolitisch bezeichnet werden können, insbesondere mit dem Ziel der Senkung der Flüchtlingszahlen und der Attraktivität der Schweiz als Asyldestination. Eine Kombination von domopolitischer Perspektive mit moralischen Argumenten und der Unterscheidung von „falschen“ und „richtigen“ Flüchtlingen begründet die restriktive nationale Interpretation des Flüchtlingsbegriffs der GFK. Die Anwendung der vorläufigen Aufnahme bei Vorliegen von Asylunwürdigkeit oder subjektiven Nachfluchtgründen verstärkt den negativen Charakter der Definition des Unzulässigkeitskriteriums. Beide Regelungen basieren auf moralisch geprägten Argumentationen.

Asylausschluss auf Grund von Asylunwürdigkeit „bestraft“ kriminelle Handlungen beziehungsweise den Verdacht auf das Vorliegen von Straffälligkeit mit dem Entzug von Rechten über die Anordnung eines prekäreren Aufenthaltsstatus, namentlich der vorläufigen Aufnahme. Die Anordnung der vorläufigen Aufnahme bei subjektiven Nachfluchtgründen gründet in einem ähnlichen Mechanismus. Hier wird der Asylausschluss insbesondere über die Missbrauchsannahme gegenüber Asylsuchenden begründet. Diese auch hier moralisch geprägte Argumentation ermöglicht der Schweiz letztendlich trotz vorliegendem Flüchtlingsstatus in einigen Fällen darüber zu entscheiden, wer Zugang zum Asyl erhält und wer an Stelle von Asyl nur einen prekären Aufenthaltsstatus erhalten soll. Dieser Entscheidungsspielraum ist aus domopolitischer Sicht entscheidend für den Souveränitätsanspruch im Bereich der Migration.

Die obigen Ausführungen machen jedenfalls deutlich, dass die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme stark von der Konstruktion der Asylkriterien und der nationalen Definition des Flüchtlingsbegriffs abhängt. Werden letztere modifiziert, ändern sich auch die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme. Wir werden sehen, dass dies nicht nur auf die Unzulässigkeit der Wegweisung zutrifft, sondern auch für das Kriterium der Unzumutbarkeit eine Rolle spielt.

10.2 Unzumutbarkeit der Wegweisung

Während der Begriff der Unzumutbarkeit bei der Einführung der vorläufigen Aufnahme im Jahr 1986 sowohl völkerrechtliche als auch humanitäre Aspekte beinhaltet, ist das Unzumutbarkeitskriterium ab 1990 klar von völkerrechtlichen Verpflichtungen getrennt aufgeführt. Es beinhaltet nun nur noch humanitäre Gründe für die vorläufige Aufnahme und ist in Art. 83 Abs. 4 AuG definiert:

Der Vollzug kann für Ausländerinnen oder Ausländer unzumutbar sein, wenn sie in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet sind.

Im Parlament werden Flüchtlinge, auf die dieser Artikel des AuG Anwendung findet, seit den 1990er Jahren meist unter dem Begriff „Gewaltflüchtlinge“ oder „De-facto-Flüchtlinge“ zusammengefasst. Beide Begriffe fanden nicht Eingang ins Gesetz, zeigen aber das Bewusstsein auf politischer Ebene über die Existenz von zu schützenden Personen ausserhalb des politischen Flüchtlingsbegriffs und der individuellen Menschenrechtsverletzungen.

10.2.1 Gewaltflüchtlinge

Während weder das AsylG noch das ANAG von 1986 das Kriterium der Unzumutbarkeit näher erläutern, findet sich ab 1990 der Zusatz „konkrete Gefährdung“ durch den Vollzug einer Wegweisung als Grund für eine unzumutbare Wegweisung im ANAG wieder.

De-facto-Flüchtlinge

Bei von dieser Regelung betroffenen Personen handelt es sich „um Fälle konkreter Gefährdung im Heimatstaat des Ausländers, weshalb man in diesem Zusammenhang auch von „Gewaltflüchtlingen“ oder „de-facto-Flüchtlingen“ spricht“ (BR, Botschaft, 1990: 668). Für die sogenannten Gewaltflüchtlinge würde eine Rückkehr in ihren Herkunftsstaat eine konkrete Gefährdung bedeuten, da dort Krieg, Bürgerkrieg oder generell innere Unruhen herrschen, wie 1990 im Libanon der Fall:

Wir wissen heute, dass wir Libanesen, solange im Libanon die bürgerkriegsähnlichen Verhältnisse anhalten, nicht zurückschaffen können (Koller/BR, NR, 06.06.1990).

Ausschlaggebend ist der allgemeine Gewaltzustand im Herkunftsland, der weite Teile der Bevölkerung bedroht und nicht das Individuum anvisiert, wie folgende Aussage des Nationalrats Ducrot (CVP) einige Jahre später verdeutlicht:

Ces requérants provenant de régions en guerre ne sont pas persécutés personnellement [...] (Ducrot/CVP, NR, 04.06.1997).

Auf politischer Ebene entsteht das Bewusstsein, dass es sich bei Gewaltflüchtlingen Anfang der 1990er Jahre nicht um Einzelfälle handelt, sondern dass die Anzahl der Flüchtlinge, die vor Krieg, Bürgerkrieg oder anderen Formen innerer Unruhen fliehen, steigt. Da bei Flüchtlingen bestimmter Nationalitäten ein Wegweisungsvollzug trotz abgelehnten Asylgesuchs mehrheitlich unzumutbar sein wird, wird die Möglichkeit der vorläufigen Aufnahme von Gruppen aus bestimmten Fluchtgebieten befürwortet, um sie möglichst früh aus dem Asylverfahren zu nehmen: „Aufgrund der Anhörung soll eine Triage erfolgen, die eine schnelle Erledigung der klar negativen und klar positiven Fälle erlaubt und überdies Personen vom Asylverfahren möglichst früh ausscheidet, welche nicht Schutz vor asylbeachtlicher Verfolgung, sondern vor den allgemeinen Folgen von Krieg, Bürgerkrieg oder inneren Unruhen suchen“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 631). Der Bundesrat soll „bestimmen können, unter welchen Voraussetzungen solchen Gesuchstellern bereits nach der ersten Anhörung bis zu welchem Zeitpunkt eine vorläufige Aufnahme gewährt werden kann“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 591).

1998 wird die Möglichkeit der vorläufigen Aufnahme von Gruppen auf Grund von Unzumutbarkeit der Wegweisung allerdings wieder aufgehoben und durch den Status des vorübergehenden Schutzes ersetzt. Die konkreten Fluchtgründe, aus denen Flüchtlinge diesen neuen Schutzstatus erhalten sollen, entsprechen jedoch im Grossen und Ganzen denjenigen der vorläufigen Aufnahme.

Diese neue Kategorie von gruppenweise vorübergehend aufgenommenen sogenannten Gewaltflüchtlingen entspricht angesichts der grossen Zahl von Kriegen, Bürgerkriegen und bürgerkriegsähnlichen Zuständen einem wirklich dringlichen Bedürfnis (Rhinow/FDP, SR, 10.12.1997).

Menschen, die aus Kriegs- und Bürgerkriegsgebieten fliehen, sollen als Gruppe vorübergehend aufgenommen werden, wie es vorher schon über die Regelung der gruppenweisen vorläufigen Aufnahme der Fall ist¹⁹. Diese Aussage zeigt auch, dass es bei der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs beziehungsweise der Gruppenaufnahme von Ausländern aus bestimmten geografischen Gebieten nicht um gezielte individuell ausgerichtete Menschenrechtsverletzungen geht, wie im Falle von Unzulässigkeit der Wegweisung (vgl. Kap. 10.1.1). Mit der Ersetzung des ANAG durch das AuG, beschlossen im Jahr 2005, wird der Umstand der konkreten Gefährdung schliesslich auch im Gesetz konkretisiert. In Art. 83 Abs. 4 AuG wird festgehalten, dass ein Vollzug für einen Ausländer unzumutbar sein kann, wenn er „in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet“ ist. Letztendlich handelt es sich bei dieser Konkretisierung um das schriftliche Festhalten der im Parlament bereits seit 1990 vertretenen Interpretation des Umstands der konkreten Gefährdung. Der Blick ist hierbei auf die individuelle Situation gerichtet, die sich für die weggewiesene Person in ihrem Herkunftsstaat ergeben und für sie eine Gefährdung darstellen würde. Hierunter fällt auch explizit das Fehlen einer notwendigen medizinischen Behandlung im Heimatland (BR, Botschaft, 1990: 668). Die Annahme dieser Formulierung folgt allerdings erst nach mehreren Debatten und Differenzenbereinigungen im Stände- und im Nationalrat. Uneinigkeit besteht über den Begriff der „konkreten Gefährdung“. Im Gegensatz zum Nationalrat bevorzugt der Ständerat den Term der „existenziellen Gefährdung“. Aus den Erklärungen zu beiden Formulierungen geht schliesslich hervor, dass an der bestehenden Praxis einer umfassenden Bewertung der Gefährdung unter Einbezug unterschiedlicher Aspekte festgehalten werden soll:

Bei der heutigen Praxis werden bei der Beurteilung der Gefährdung sowohl das wirtschaftliche als auch das soziale Umfeld, die Gesundheit und beispielsweise die Möglichkeit der Schulung von Kindern mitberücksichtigt (Heberlein/FDP/Komm., SR, 01.12.2005).

Diese Aussage zeigt, wie grosszügig die Bedeutung des Unzumutbarkeitsbegriffs ausgelegt wird. Sowohl wirtschaftliche, soziale als auch gesundheitliche Gefährdung kann dementsprechend einen Wegweisungsvollzug verhindern. In Übereinstimmung mit dem Nationalrat spricht sich auch Ständerätin Sommaruga (S) für den Begriff der „konkreten Gefährdung“ aus, da die „Existenzgefährdung“ Gefährdungen ausschliesse, die nicht lebensbedrohlich im engeren Sinne sind:

¹⁹ Im Unterschied zur vorläufigen Aufnahme soll der vorübergehende Schutz jedoch allein auf Geheiss des Bundesrates und ohne vorhergehendes Asylverfahren angeordnet werden.

Da ist einmal jene Frau, welche in ihrem Land zur Prostitution gezwungen wird. Diese Frau ist ja nicht in ihrer Existenz bedroht. Wenn Sie den Begriff „Existenzgefährdung“ benutzen, können Sie hier nicht von einer Existenzbedrohung sprechen [...] (Sommaruga/S, SR, 17.03.2005).

Die Unzumutbarkeit der Wegweisung bedeutet folglich nicht zwangsläufig, dass eine Person bei der Rückkehr in ihr Land vom Tod bedroht ist. Die Gefährdung kann sowohl die körperliche Unversehrtheit, wie im Fall von drohender Prostitution oder Genitalverstümmelung, als auch wirtschaftliche und soziale Bereiche des Lebens betreffen. Wie im Gesetzestext ausdrücklich erwähnt, ist eine Wegweisung einer Person ebenfalls unzumutbar, wenn sie schwer krank ist und ihr in dem Land, in das sie weggewiesen werden soll, nicht die notwendige medizinische Behandlung zur Verfügung steht.

Die 2005 gewählte Formulierung wird im AuG von 2012 beibehalten. Zusätzlich wird entschieden, dass der „Bundesrat [...] Heimat- oder Herkunftsstaaten oder Gebiete dieser Staaten [bezeichnet], in welche eine Rückkehr zumutbar ist. Kommen weg- oder ausgewiesene Ausländerinnen und Ausländer aus einem dieser Staaten oder aus einem Mitgliedsstaat der EU oder EFTA, so ist ein Vollzug der Weg- oder Ausweisung in der Regel zumutbar“ (Art. 83 Abs. 5 AuG von 2012).

Auf welche Argumentationen sich die Aufnahme von „konkret gefährdeten“ Ausländern im Einzelnen stützt und über welche Argumente ihnen gleichzeitig der Zugang zu Asyl verwehrt wird, zeigen die folgenden Kapitel 10.2.1.1 und 10.2.1.1. Ein drittes Kapitel (10.2.1.3) zeigt schliesslich, aus welchen Gründen die vorläufige Aufnahme als spezifische Antwort auf als für den Wegweisungsvollzug unzumutbar bewertete Gründe angemessen bewertet wird.

10.2.1.1 Aufnahme von Schutzbedürftigen

In den Diskussionen um die Bedeutung der „konkreten Gefährdung“ als Grund für die Unzumutbarkeit der Wegweisung wird deutlich, dass hier nicht eine spezifische Art der Gefährdung im Mittelpunkt steht, sondern, dass eine Person in vielfältiger Hinsicht gefährdet sein kann. Entscheidend für die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme ist die Tatsache, *dass* sie gefährdet ist.

Realer Schutzbedarf

Mit der Wahl des Begriffs der „Schutzbedürftigen“ im Gesetz anstelle von „Gewaltflüchtlingen“ im Rahmen der Regelung der Gruppenaufnahme von Gewaltflüchtlingen²⁰ möchte der Bundesrat die Betonung des Aspekts der Schutzbedürftigkeit - und nicht der Fluchtgründe - bewirken. Es soll sichtbar sein, „dass es sich bei diesen Personen nicht notwendigerweise um Flüchtlinge im Sinne der Flüchtlingskonvention handelt. Auf der anderen Seite knüpft dieser Begriff am vordringlichsten

²⁰ Hier ist die Rede von der Regelung des vorübergehenden Schutzes (S-Status).

Bedürfnis dieser Menschen an, nämlich an demjenigen nach vorübergehendem Schutz ausserhalb ihres Heimatstaates“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 43).

Betont wird die Schutzbedürftigkeit auch von vorläufig Aufgenommenen. Zwar können sie aus den unterschiedlichsten geografischen Regionen stammen und auf Grund unterschiedlicher Umstände in ihrem Herkunftsstaat gefährdet sein. Der Schutzbedarf, den alle diese Personen aufweisen, vereint sie jedoch zu einer Gruppe von Ausländern, die allgemein auf den Schutz der Schweiz angewiesen ist.

Vorläufig Aufgenommenen wurde ein Schutzbedarf zuerkannt; darum wurden sie ja auch vorläufig aufgenommen (Tschümperlin/S, NR, 03.12.2012).

Man muss sehen, dass die grösste Mehrheit der Schutzsuchenden Leute sind wie Sie und ich, Leute, die Hoffnung auf ein wenig Frieden, ein wenig Ruhe und ein wenig Schutz haben und nur das wollen und - für sich und vor allem für ihre Kinder - eine Zukunft (Fankhauser/S/Komm., NR, 04.06.1997).

Diese beiden Aussagen betonen den *Bedarf* an Schutz, den vorläufig Aufgenommene haben. Die für dieses Schutzbedürfnis verantwortlichen Akteure in den Herkunftsländern der Schutzsuchenden sind hier nicht Gegenstand der Argumentation für Schutzgewährung. Indem Fankhauser (S) vielmehr darauf hinweist, dass „die grösste Mehrheit der Schutzsuchenden Leute sind wie Sie und ich“, äussert sie Mitgefühl mit den Schutzsuchenden. Diese Art der Mitgefühlswerbung deutet darauf hin, dass die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit der Wegweisung auf einer „politique de la compassion“ (Fassin, 2010a: 8) beruht, die das reale Schutzbedürfnis der Flüchtlinge in den Mittelpunkt stellt. Vor allem charakterisiert sie die Aufnahme von Flüchtlingen als durch humanitären Akt des Aufnahmestaates.

Aufnahme aus Humanität

Während für die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit der Wegweisung humanitäre Argumente nur im Rahmen der Aufrechterhaltung der humanitären Tradition in Form von Menschenrechtsschutz eine Rolle spielen, wird die humanitäre Notwendigkeit der Aufnahme von gefährdeten und schutzbedürftigen Menschen ausserhalb von völkerrechtlichen Verpflichtungen in Debatten um das Kriterium der Unzumutbarkeit immer wieder betont. Die Schutzgewährung aus Humanität wird vor allem von Politikern eingefordert, die generell eine weniger restriktive Asylpolitik befürworten; eine Politik, die sich nicht nur an völkerrechtlichen Verpflichtungen orientiert, sondern eine moralische Pflicht darstellt:

Humanität ist keine Idee, auch nicht eine Idee der Schweiz. Humanität müsste ein Tätigkeitswort werden (Stocker/G, NR, 05.06.1990).

Der Begriff der Humanität wird verstärkt von Politikern angeführt, die eine Ausweitung des Flüchtlingsbegriffs und eine weniger restriktiv ausgerichtete Asylpolitik befürworten. Von einer Umsetzung der humanitären Konzeption von Asyl (Price 2006; 2009), welche sich hinter der obigen Aussage der Nationalrätin Stocker (G) vermuten lässt, ist die schweizerische Asylpolitik weit entfernt. Jedoch spielt das Argument der Humanität, wie oben bereits erwähnt, eine Rolle für Schutzformen, die nicht auf internationalen Verpflichtungen beruhen. Der 2002 eingebrachte Vorschlag der humanitären Aufnahme, die bei Unzulässigkeit und bei Unzumutbarkeit an die Stelle der vorläufigen Aufnahme treten soll, trägt den Begriff sogar im Titel. Humanität wird hier im Sinne von Menschlichkeit verwendet:

Les deux nouveaux statuts créés [l'admission humanitaire et l'admission provisoire] en lieu et place de l'admission provisoire permettent un accueil plus humanitaire et nous y tenons (Meyer/CVP, NR, 03.05.2004).

Die verstärkte Verwendung des Begriffs der Humanität im Sinne von Menschlichkeit, wie er auch in Meyers (CVP) Aussage verwendet wird, ist im Gegensatz zu Aussagen über den Zugang zu Asyl verstärkt im Zusammenhang mit der Diskussion um alternative Schutzformen zu finden.

10.2.1.2 Keine völkerrechtliche Verpflichtung

Stetig betont wird die Abwesenheit völkerrechtlicher Verpflichtungen zur Aufnahme von sogenannten Gewaltflüchtlingsen. „Aus humanitären Gründen, nicht als Folge einer von der Schweiz übernommenen völkerrechtlichen Verpflichtung, wird in solchen Fällen auf den Vollzug einer Wegweisung verzichtet“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 668). Es kommt folglich weder das flüchtlingsrechtliche noch das menschenrechtliche Non-Refoulement-Prinzip zur Anwendung. Denn laut Bundesrat besitzen „Gewaltflüchtlinge oder Schutzbedürftige [...] meist weder die Flüchtlingseigenschaft gemäss Artikel 3 AsylG noch droht ihnen die konkrete Gefahr einer nach Artikel 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention [EMRK]; SR 0.201) verbotenen Strafe oder Behandlung. Sie geniessen daher zumeist keinen völkerrechtlichen Schutz vor Rückschiebung“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 13). Die Aufnahme von Gewaltflüchtlingsen liegt im alleinigen Ermessen der Schweiz. Ein Rechtsanspruch existiert nicht.

Abgrenzung zur Flüchtlingseigenschaft

Da Asyl eng mit der Definition der Flüchtlingseigenschaft verbunden ist, führt die Frage nach der Ausweitung des Asyls letztendlich wieder zur Frage, welche Gründe unter den Begriff der Flüchtlingseigenschaft fallen sollen und welche davon ausgeschlossen bleiben sollen. Die oben zitierte Aussage Sommarugas in Bezug auf den Fall erzwungener Prostitution (vgl. Kap. 10.2.1) zeigt, dass im Parlament die Grenze verschwimmt, die zu den in Kap. 10.1.1 erläuterten Menschenrechtsverletzungen

gezogen wird, welche zur vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit führen. Eine klare Gegenüberstellung der beiden Kriterien wird weder im National- noch im Ständerat vorgenommen und ist auch nicht in den Botschaften des Bundesrates zu finden.

Obwohl der Blick bei Unzumutbarkeit auf der allgemeinen Gewaltsituation liegt, werden Anfang der 2000er Jahre auch Gefährdungen unter dem Begriff der Unzumutbarkeit genannt, die in früheren Asyl- und Ausländergesetzdebatten mit Hinweis auf die Nichtstaatlichkeit der Verfolgerakteure als Gründe für Unzulässigkeit der Wegweisung eingeordnet wurden. Mit der Anerkennung der Schutztheorie in der behördlichen Entscheidungspraxis über die Flüchtlingseigenschaft einer asylsuchenden Person im Jahr 2002 führen nun auch durch private Akteure ausgeführte Menschenrechtsverletzungen zum Flüchtlingsstatus und damit prinzipiell zu Asyl. Die Annahme „[d]as Asylrecht dient dem Schutz des politisch Verfolgten“ (BR, Botschaft, 04.12.1995), und zwar ausschliesslich des durch staatliche Akteure politisch Verfolgten, gilt Anfang der 2000er Jahre nicht mehr uneingeschränkt. Eine Unterscheidung zwischen asylrelevanten Gründen und Menschenrechtsverletzungen, die lediglich zu einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit der Wegweisung führen, ist nun schwieriger zu treffen. Denn die nichtstaatliche Verfolgung kann nicht mehr als Unterscheidungsgrund herangezogen werden. Die Anerkennung der Schutztheorie führt, wie bereits erwähnt, zur Ausweitung der Interpretation des Flüchtlingsbegriffs.

Vor diesem Hintergrund erscheint mir die Tatsache, dass Prostitution und Genitalverstümmelung parallel zur Anerkennung der Schutztheorie nicht explizit als Menschenrechtsverletzungen benannt, sondern lediglich als Gründe für die Unzumutbarkeit der Wegweisung eingestuft werden, als politischer Versuch, die Anzahl von Menschen einzuschränken, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Nicht die Gefahren, aus denen Personen ihr Heimatland verlassen, verändern sich in diesem Fall, sondern bestimmte Fluchtgründe werden im Zufluchtsland – hier die Schweiz – auf eine Weise kategorisiert, dass sie aus dem Rahmen des Flüchtlingsbegriffs fallen. Hier lässt sich ein rein bürokratischer Vorgang erkennen, der laut Zetter Menschen in unterschiedliche Kategorien einordnet, obwohl sie das gleiche Schutzbedürfnis haben (2008: 180). Diese Logik macht, meiner Meinung nach, einmal mehr deutlich, dass es auf politischer Ebene bei der Konstruktion der vorläufigen Aufnahme vor allem darum geht, zu erklären, aus welchen Gründen ein Ausländer trotz Gefährdung und folglich trotz Schutzbedarfs nicht als Flüchtling nach der GFK anerkannt wird und Asyl erhalten soll. Über den Ausschluss bestimmter Fluchtgründe aus dem Anwendungsbereich internationaler Verpflichtungen, wie der GFK und der EMRK, rechtfertigt der Gesetzgeber die staatliche Ermessensfreiheit im Umgang mit Ausländern, die eben aus diesen Gründen um Schutz ersuchen²¹.

²¹ Es handelt sich hier sicherlich um eine rechtlich zu diskutierende Fragen beziehungsweise um Fragen der Auslegung der Menschenrechte, die im Rahmen dieser sozialwissenschaftlichen Arbeit nicht zu leisten ist. Dennoch halte ich es für wichtig, festzuhalten, dass gleiche Fluchtgründe oder zumindest Fluchtgründe mit gleichem Charakter (Verletzung der menschlichen Integrität) in parlamentarischen Diskussionen ab 2002 nicht mehr unter Unzulässigkeit, sondern unter Unzumutbarkeit der Wegweisung erwähnt werden. Denn die Einordnung

Wirtschaftliche Hintergedanken der Flüchtlinge

Der Notwendigkeit der Abgrenzung der als humanitär bezeichneten Schutzgründe von Gründen, die zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen, liegt u. a. die Annahme zu Grunde, dass ein grosser Teil der in die Schweiz kommenden Flüchtlinge immer auch wirtschaftliche Gründe für Immigration hat. Es wird argumentiert, dass die wirtschaftliche Attraktivität Menschen aus solchen Gebieten dazu bringe, genau in die Schweiz zu fliehen.

Eine zweite Kategorie Asylbewerber verlässt ihr Land, weil sie sich in einer punkto allgemeiner Sicherheit unangenehmen bis prekären Lage befinden, ohne dass ihnen direkte Gefahr droht. Dass Westeuropa, insbesondere die Schweiz, und nicht einfach die naheliegenden Nachbarländer als Destination gewählt werden, hängt zu einem Teil wohl mit der Aussicht auf eine Einkommensverbesserung zusammen (Seiler/SVP, NR, 05.06.1990).

Zwar wird den Flüchtlingen nicht vollständig ein Schutzbedarf abgesprochen; jedoch wird ihnen gleichzeitig unterstellt, ihr Fluchtland generell nach wirtschaftlichen Kriterien auszuwählen. Diese Annahme relativiert die Gründe beziehungsweise die Zustände im Herkunftsland, die Menschen dazu veranlassen, es zu verlassen. Auf Grundlage dieser Relativierung der Fluchtgründe zu Gunsten der Betonung möglicher wirtschaftlicher Hintergedanken von Asylsuchenden wird ihr Anspruch auf Asyl moralisch fragwürdig. Es wird der Eindruck geschaffen, dass Asylsuchende den Weg des Asyls gehen, um von den wirtschaftlichen Möglichkeiten der Schweiz zu profitieren.

Wir helfen gerne, wo Not ist, lassen uns aber nicht ausnützen (Cina/CVP, NR, 03.05.2004).

Die Rechte und Möglichkeiten, zu denen Asyl Zugang verschafft, verdienen aber nur Menschen, die tatsächlich in Not sind, wie Cina (CVP) oben äussert. Der Begriff Not bezieht sich hier auf Gründe im Sinne der Definition des Flüchtlingsbegriffs der GFK. Denn schliesslich erhält nur Asyl, wer die Flüchtlingseigenschaft trägt. Dass dies aber mit dem Ende des Kalten Krieges bei vielen Asylsuchenden nicht mehr der Fall ist, wird mit einer grundlegenden Änderung der Fluchtgründe erklärt:

Le défi est d'autant plus difficile à relever que les causes de l'émigration des requérants d'asile se sont profondément modifiées en dix ans. Plus qu'à la fuite hors d'un pays en raison de persécutions politiques, on assiste aujourd'hui à un phénomène migratoire mondial des pays pauvres vers les pays riches (Gros/S, NR, 06.05.1990).

Die hier im Jahr 1990 geäusserte Feststellung, dass die Asylpolitik sich vor allem mit wirtschaftlich motivierter Migration konfrontiert sehe, zieht sich als Grundtonus durch die politischen Debatten über

bestimmter Fluchtgründe in eine andere Kategorie verdeutlicht den Vorgang der politischen Konstruktion, durch den der Status der vorläufigen Aufnahme entsteht.

die Ausgestaltung des Asylgesetzes und ist Ausgangspunkt für die Unterscheidung zwischen „echten“ und „falschen“ Flüchtlingen. Gros (S) deutet darauf hin, dass diese Unterscheidung nicht leicht vorzunehmen ist.

Es ist interessant zu bemerken, dass das Kriterium der Unzumutbarkeit für den Vollzug der Wegweisung ebenfalls selbst Gegenstand von Missbrauchsbedenken ist. Obwohl das Bewusstsein vorhanden ist, dass es sich bei diesen Gewaltflüchtlingen nicht um vereinzelte Ausnahmefälle handelt, stehen der Schaffung eines dem Asyl ähnlichen Status für diese Flüchtlinge 1990 noch viele Stimmen kritisch gegenüber, wie die Botschaft des Bundesrates verlauten lässt: „Die Einführung eines eigentlichen Status für sogenannte „Gewaltflüchtlinge“ wird [...] unterschiedlich beurteilt. Hilfswerke und Kirchen begrüßen den Vorschlag, während quer durch Parteien und Kantone Befürchtungen über die Schaffung eines neuen Attraktivitätsmomentes im Falle eines unilateralen Vorgehens laut wurden“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 586). Im Vordergrund der Argumentation für die Anwendung der vorläufigen Aufnahme auf Flüchtlinge auf Grund von Unzumutbarkeit der Wegweisung und gegen die Schaffung eines zusätzlichen Status steht die Attraktivität, die mit einem zusätzlichen Status entstehen könnte (BR, Botschaft, 25.04.1990: 606). Diese Bedenken werden auch im Parlament geäussert:

Der Bundesrat begeht eine Gratwanderung. Mit der Möglichkeit, ganze Gruppen ohne Einzelprüfung kollektiv vorläufig aufzunehmen und ihnen trotz fehlender Asylwürdigkeit während Monaten und Jahren Aufenthalt und Arbeit in der Schweiz zu gestatten, provoziert der Bundesrat in bestimmten Fällen geradezu den Zustrom von Wirtschaftsflüchtlingen (Allenspach/FDP, NR, 06.05.1990).

Die Möglichkeit für den Bundesrat, Gruppen zu bestimmen, die vorläufig aufgenommen werden können, erscheint als ein Kompromiss zwischen einerseits dem Wunsch der Asylverfahrensverkürzung und andererseits der Angst vor attraktivitätssteigernden Folgen der Anerkennung von Fluchtgründen in Ergänzung zu asylrelevanten Fluchtgründen. Denn ein individuelles Asylverfahren muss weiterhin durchgeführt werden. Auch wenn 1998 mit dem vorübergehenden Schutz als Ersatz für die vorläufige Aufnahme letztendlich ein positiver Schutzstatus für Gewaltflüchtlinge eingeführt wird, bleiben Bedenken über die wirtschaftlichen Fluchtmotive der aufgenommenen Personen. Diese Bedenken werden gleichermassen bezüglich Ausländern geäussert, welche die Gründe für Unzumutbarkeit der Wegweisung erfüllen, was indirekt ein weiteres Argument dafür liefert, diesen Personen kein Asyl zu gewähren.

Asylmissbrauch verhindern, humanitäre Tradition schützen

Wie oben erwähnt, wird das Argument der Humanität im Sinne von Menschlichkeit verwendet, um die vorläufige Aufnahme von Schutzsuchenden zu begründen, die nicht durch die Flüchtlingskonvention geschützt sind. Insgesamt ist allerdings festzustellen, dass der Begriff der Humanität in den Parlamentsdebatten zwischen 1985 und 2012 über Asyl- und Ausländergesetz nicht immer eindeutig

verwendet wird und sich in Argumentationen mit gegensätzlichen Zielen wiederfindet. In dem Masse, in dem das Argument der Humanität zur Rechtfertigung der Aufnahme von Personen, die einfach des Schutzes vor einer wie auch immer charakterisierten Gefährdung bedürfen, angeführt wird, betonen andere Politiker die Notwendigkeit der Verhinderung des „Missbrauchs der humanitären Tradition“ der Schweiz durch „falsche“ Flüchtlinge.

Wir wollen wirklich verfolgten Personen den notwendigen Schutz in der Schweiz gewähren. Dazu sind wir verpflichtet. Wir stehen aber auch dafür ein, weil wir die humanitäre Tradition in unserem Land sehr hoch schätzen (Sommaruga/BR, NR, 13.06.2012).

Die humanitäre Tradition als Verpflichtung findet ihren Ausdruck vor allem im Institut des Asyls. Zu diesem können nur „wirklich verfolgte[n] Personen“ (Sommaruga/BR) Zugang haben. Missbrauch des Asyls durch Menschen, die dem Flüchtlingsbegriff nicht entsprechen, muss, wie Fehr (SVP) bereits ein paar Jahre zuvor äussert, verhindert werden:

Wenn wir die humanitäre Tradition der Schweiz beibehalten wollen, müssen wir Missbräuche wirksam bekämpfen (Fehr/SVP, NR, 26.09.2005).

Ziel all dieser Gesetzesbestimmungen ist es, den tatsächlich an Leib und Leben gefährdeten Personen im Sinne des Flüchtlingsbegriffes Aufnahme zu gewähren, auf der anderen Seite aber auch den Missbrauch zu unterbinden (Fischer/SVP, NR, 04.06.1997).

Diese Aussagen Fehrs (SVP) und Fischers (SVP) verdeutlichen, dass Asyl nicht auf Überlegungen der Menschlichkeit basiert und dass auch der Begriff der humanitären Tradition nicht in diesem Sinne verstanden wird. Also kann Asyl nicht aus Gründen der Menschlichkeit angeordnet werden, da dies verstärkten Missbrauch des Asyls auslösen und damit den Untergang der humanitären Tradition bedeuten würde. Humanitäre Tradition bedeutet in diesem Sinne die Einhaltung internationaler Verpflichtungen mit Fokus auf den Flüchtlingsbegriff der GFK. Wer diesem Begriff nicht entspricht, fällt nicht in den Definitionsbereich der humanitären Tradition, sondern erhält eventuell lediglich unter Berufung auf humanitäre Argumente – aber nicht im Sinne der humanitären Tradition in engerem Sinne! – einen prekären Schutzstatus.

Wie im Fall von abgelehnten Asylbewerbern mit subjektiven Nachfluchtgründen wird die vorläufige Aufnahme über die Verwendung von Attraktivitäts- beziehungsweise Missbrauchsretorik von Politikern, die insgesamt eine sehr restriktive Flüchtlingspolitik befürworten, mit einem illegitimen Aufenthalt gleichgesetzt. Die Missbrauchsannahme gegenüber Asylsuchenden verschafft sich 2010 verstärkt Ausdruck über die Entscheidung, dass der Bundesrat festlegt, in welche Staaten oder Gebiete von Staaten eine Wegweisung prinzipiell zumutbar ist. Eine Liste zumutbarer Staaten wird auch in Hinblick auf die Anwesenheit von Flüchtlingen aus bestimmten Ländern, insbesondere Rumänen und

Bulgaren, gefordert (vgl. Blocher/SVP, NR, 03.12.2012). Ohne eine solche Liste von Staaten stünde die Schweiz dem Missbrauch offen:

En biffant cet alinéa [die Bezeichnung zumutbarer Heimat- oder Herkunftsstaaten durch den BR], on ferait de la Suisse une terre bénie, une terre d'accueil pour ceux qui n'ont rien à y faire (Amaudruz/SVP, NR, 14.06.2012).

Nous estimons au contraire essentiel qu'une liste des pays sûrs soit établie, de manière à pouvoir régler rapidement et de manière efficace les demandes présentées par des personnes venant des pays en question (Perrin/SVP, NR, 14.06.2012).

Der Ermessensspielraum, der den schweizerischen Autoritäten in Bezug auf die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme unter Anführung humanitärer Gründe zur Verfügung steht, scheint Amaudruz (SVP) und anderen Politikern zu gross zu sein. Eine Liste der Länder, in die eine Wegweisung zumutbar ist, stellt aus dieser Perspektive ein Kontrollinstrument dar. Denn eine solche Liste bietet *a priori* keinen Ermessensspielraum. Nationalität stellt hier ein objektives Kriterium für die Entscheidung über das Aufenthaltsrecht einer Person in der Schweiz dar. Andere Umstände spielen hierbei für die Entscheidung über den Aufenthalt dabei keine Rolle.

10.2.1.3 Flexibilität der Massnahme

Ein drittes dem Unzumutbarkeitskriterium zu Grunde liegendes grosses Argumentations-beziehungsweise Deutungsmuster möchte ich den obigen Argumentationen hinzufügen. Zwar handelt es sich hier um Argumentationen, die ebenfalls in die Perspektive einer restriktiven Auslegung des Flüchtlingsbegriffs einzuordnen sind; jedoch legen die folgenden Argumente den Fokus vor allem auf den Charakter der vorläufigen Aufnahme selbst und zeigen, warum gerade die vorläufige Aufnahme ein passendes Instrument für den Umgang mit Gewaltflüchtlingen darstellt.

Die grundlegende Annahme, dass Gewaltflüchtlinge nicht durch völkerrechtliche Verträge, wie die GFK oder die EMRK geschützt sind, aber dennoch einen gewissen Schutzbedarf aufweisen, führt zu einer Argumentation für eine flexible Lösung. Flexibilität bedeutet hierbei, dass einerseits die Gewährung von Schutz und die Kriterien, auf Grund derer dieser gewährt wird, vom Staat festgelegt werden und dieser über die Anwendung des Schutzes entscheidet. Ob eine Person nach abgelehntem Asylgesuch eine vorläufige Aufnahme erhält, liegt im Ermessen des Staates und dieser entscheidet auch souverän, welche Rechte die aufgenommene Person in der Schweiz erhält.

Politischer Handlungsspielraum

Um die Notwendigkeit des politischen Handlungs- und Ermessensspielraums in Bezug auf die Entscheidung über die Aufnahme von Flüchtlingen zu unterstreichen, werden Beispiele aus der internationalen politischen Lage angeführt:

Der Bundesrat braucht Handlungsfähigkeit, um auf aktuelle Situationen reagieren zu können. Derzeit zeigt sich dies im Zusammenhang mit Griechenland: Kein Mitgliedstaat des Dublin-Abkommens weist zurzeit Menschen nach Griechenland aus; aufgrund der Wirtschaftskrise herrschen dort im Asylwesen chaotische Zustände (Tschümperlin/S, NR, 14.06.2012).

Tschümperlin (S) äussert sich hier zur Frage der Bezeichnung von zumutbaren Heimat- oder Herkunftsstaaten durch den Bundesrat. Während für die Einen die bereits im letzten Kapitel erwähnte Liste zumutbarer Heimat- oder Herkunftsstaaten ein handfestes Kontrollmittel und Instrument zur schnellen und effizienten Reaktion auf bestimmte Schutzanfragen zu reagieren, darstellt, bedeutet sie für die Anderen, wie hier Tschümperlin (S), eine zusätzliche Sicherheit für gefährdete Flüchtlinge.

Kurzfristigkeit

Der politische Handlungsspielraum, den das Unzumutbarkeitskriterium lässt, ermöglicht es nicht nur, auf unterschiedliche Situationen, wie oben beschrieben, schnell zu reagieren; er ermöglicht auch eine Anpassung der Aufnahmemodalitäten an die zeitliche Beschränktheit, durch die sich der Schutzbedarf von Gewaltflüchtlingen auszeichne. Bei der Einführung der vorläufigen Aufnahme wird mehrheitlich davon ausgegangen, dass von Unzumutbarkeit der Wegweisung betroffene Personen nur kurzfristig Schutz brauchen:

Geben wir ihnen eine Chance, eine humane Möglichkeit, durch einen vorübergehenden Aufenthalt bei uns ihr Leben in Sicherheit zu bringen (Ott/S, NR, 19.03.1986).

Diese kurzfristige Ausrichtung wird über alle Änderungen, die die Massnahme über zwei Jahrzehnte erfährt, beibehalten. Auch wenn mit der Einführung des vorübergehenden Schutzes im Gegensatz zur vorläufigen Aufnahme ein positiver Schutzstatus geschaffen wird (der allerdings in der Praxis zu keinem Moment zur Anwendung kommt), gilt die Flexibilität, die sich der Staat bei der Verwendung dieser Massnahme einräumt, auch für sie. Dieser Flexibilitätsanspruch, der auf politischer Ebene an beide Regelungen gestellt wird, lässt sowohl die vorläufige Aufnahme als auch den vorübergehenden Schutz zu einem unsicheren Status werden, der in seiner politischen Konzeption letztendlich von der Grosszügigkeit der Schweiz abhängt. Die Einführung des vorübergehenden Schutzes im AsylG Ende der 1990er Jahre geschieht vor dem Hintergrund der Anwendungserfahrungen der gruppenweisen vorläufigen Aufnahme auf bosnische und kosovarischen Flüchtlinge während des Jugoslawienkrieges.

Ziel der neuen Regelung der Gruppenaufnahme ist vor allem die Entlastung des Asylverfahrens. Denn im Gegensatz zur vorläufigen Aufnahme soll der vorübergehende Schutz ohne vorhergehendes Asylverfahren angeordnet werden können.

Der Entscheid des abgelehnten Asylgesuchs und der Wegweisungsentscheid, der einer vorläufigen Aufnahme in jedem Fall vorausgeht, verstärkt den Charakter der Kurzfristigkeit, welcher der Massnahme zugeschrieben wird.

10.2.2 Synthese

Letztendlich scheint die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit der Wegweisung das Ergebnis eines Kompromisses zwischen einer politischen und einer humanitären Konzeption von Asyl zu sein; ein Kompromiss zwischen zwei gegensätzlichen Forderungen:

[I]l y a 50 pour cent de gens en Suisse qui sont pour durcir les conditions faites aux réfugiés, et 50 pour cent qui veulent garantir un statut des réfugiés de manière large et généreuse (de Dardel/S, NR, 04.06.1997).

Zusammenfassend handelt es sich um einen Kompromiss, der folgenden Forderungen und Ansichten Rechnung trägt: Einerseits erhalten Menschen, die des Schutzes bedürfen, tatsächlich Schutz, da sie nicht in Länder zurückgeschickt werden, in denen sie gefährdet sind. Andererseits bleibt Asyl nur Personen vorbehalten, die den 2002 zwar auf nichtstaatlich verfolgte Personen ausgeweiteten, aber insgesamt restriktiv interpretierten, Flüchtlingsbegriff erfüllen. Dem Staat bleibt auf diese Weise ein Ermessens- und Handlungsspielraum in Bezug auf die Zulassung von Ausländern.

Die Einordnung von Fluchtgründen in die Kategorie der Unzumutbarkeit findet einerseits auf der Grundlage einer restriktiven Interpretation des Flüchtlingsbegriffs der GFK statt. Dies geschieht insbesondere über das Argument der Notwendigkeit des Schutzes der humanitären Tradition der Schweiz vor Missbrauch und Ausnutzung durch Flüchtlinge mit wirtschaftlichen Hintergedanken. Moralische Erwägungen spielen hier eine grosse Rolle. Wie bei der Unzulässigkeit der Wegweisung der Fall, wird auf diese Art und Weise auch das Unzumutbarkeitskriterium in einem negativen Sinne konstruiert. Negativ bedeutet hier, dass Unzumutbarkeitsgründe in Abgrenzung zum Asyl definiert werden. Diese Abgrenzung rechtfertigt die Verwehrung des Asyls und die Anordnung eines prekäreren Status an dessen Stelle. Andererseits ist Anfang der 2000er Jahre parallel zur Anerkennung der Schutztheorie die Verschiebung bestimmter Tatsachen, die bisher als Menschenrechtsverletzungen galten, in die Kategorie der Unzumutbarkeitsgründe zu beobachten. Im Sinne Fassins (2010a, 2010b), ist hier eine Humanitisierung einiger konkreter Fluchtgründe zu beobachten. Hinzu kommt, dass die Unzumutbarkeit der Wegweisung über die Aufzählung konkreter Situationen, wie Krieg und Bürgerkrieg, im Gesetz auch in positivem Sinne definiert wird. Positive und negative Elemente der Konstruktion des Unzumutbarkeitskriteriums fliessen schliesslich in die

Konstruktion der vorläufigen Aufnahme als flexibles politisches Instrument ein, das einerseits der Forderung nach politischem Handlungsspielraum und andererseits dem (als kurzfristig bewerteten) Schutzbedürfnis von gefährdeten Ausländern gerecht werden soll.

10.3 Unmöglichkeit der Wegweisung

Auf den ersten Blick scheint die seit 1986 existierende vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit der Wegweisung nicht so recht in das Schema der vorläufigen Aufnahme zu passen. Denn wenn Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs vorliegt, handelt es sich um Personen ohne Schutzbedarf. Hinzu kommt, dass der für die Wegweisung eines Ausländers verantwortliche Kanton im Fall von Unmöglichkeit des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme beim BFM²² beantragt. Während bis 1990 der Kanton ebenfalls eine vorläufige Aufnahme auf Grund von Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit beim Bund beantragen kann, ist dies den kantonalen Behörden nach Annahme des Bundesbeschlusses über das Asylverfahren (AVB) durch das Parlament im Jahr 1990 nur noch im Fall von Unmöglichkeit möglich.

Die folgenden Kapitel werden jedoch zeigen, dass auch die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme wegen Unmöglichkeit ausgewählte Charakteristika der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit und jener wegen Unzulässigkeit aufweist. Die seit 1990 im ANAG und ab 2005 im AuG existierende Formulierung des Kriteriums der Unmöglichkeit der Wegweisung ist in keiner Revision der Gesetze modifiziert worden. Er existiert noch heute in seinem ursprünglichen Wortlaut (aktuell Art. 83 Abs. 2 AuG):

Der Vollzug ist nicht möglich, wenn die Ausländerin oder der Ausländer weder in den Heimat- oder in den Herkunftsstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann.

Es ist folglich nicht überraschend, dass die vorläufige Aufnahme auf Grund von Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs nur selten Gegenstand von Wortmeldungen im Parlament ist. Die Wortmeldungen und Bemerkungen in den Botschaften des Bundesrates, die in direktem oder indirektem Bezug zu diesem Kriterium stehen, geben jedoch Aufschluss darüber, vor dem Hintergrund welcher Überlegungen betroffene Ausländer eine vorläufige Aufnahme erhalten, obwohl sie keinerlei Schutzbedarf geltend machen können.

²² Im Jahr 2014 wird das Bundesamt für Migration (BFM) in ein Staatssekretariat für Migration (SEM) überführt. Da sich die hier vorliegende Analyse auf den Zeitraum zwischen 1985 und 2012 bezieht, verwende ich den Namen BFM.

10.3.1 Immobilität des Ausländers

1985 lässt der Bundesrat verlauten: „Undurchführbar [später durch den Begriff „unmöglich“ ersetzt] ist eine Entfernungsmassnahme, wenn der Ausländer kein gültiges ausländisches Reisepapier hat und kein Staat zu seiner Übernahme verhalten werden kann“ (BR, Botschaft, 02.12.1985: 30).

Vorläufig aufgenommen werden nur Personen, die für die Unmöglichkeit ihrer Wegweisung nicht selbst verantwortlich sind. Diese Praxis wird 2005 auch konkret im ANAG festgehalten (Art. 14a Abs. 6 Bst. c ANAG von 2005). Sowohl Ausländer, die in der Schweiz ein Asylverfahren mit negativem Asylentscheid durchlaufen haben, als auch Personen, die seit ihrer Einreise in die Schweiz entweder noch nie eine Aufenthaltsbewilligung besessen haben oder ihnen diese auf Grund von bestimmten Gründen wieder entzogen beziehungsweise nicht verlängert worden ist, können von der Unmöglichkeit der Rückreise in ihr Herkunftsland oder in einen Drittstaat betroffen sein. In allen genannten Fällen befindet sich der Ausländer in einer Situation, die ich hier als „Immobilität“ bezeichne. Einerseits kann er nicht in sein Herkunftsland zurück- oder in einen Drittstaat weiterreisen; andererseits hat er in der Schweiz keinen ordentlichen Aufenthaltsstatus, sondern erhält nur eine vorläufige Aufnahme. Die konkreten Gründe, die zu dieser Form von Immobilität und in der Folge zur vorläufigen Aufnahme führen, können in physische und in politische Schranken des Wegweisungsvollzugs unterteilt werden.

Physische Schranken der Wegweisung

Eine Wegweisung kann aus rein praktischen beziehungsweise technischen Gründen nicht vollziehbar sein, nämlich wenn zur Reise notwendige Papiere nicht beschaffbar sind oder es keine direkten Reiseverbindungen von der Schweiz ins Herkunftsland der betroffenen Person gibt. In diesen Fällen fehlt die für den Wegweisungsvollzug notwendige Infrastruktur im Zielland der Wegweisung.

Politische Schranken der Wegweisung

Die politische Verantwortung dafür, dass ein Ausländer nicht in seinen Herkunftsstaat zurückkehren kann, wird grundlegend im Herkunftsstaat verortet.

Was nützen Verfahrensbeschleunigung und Negativentscheide, wenn die Gesuchsteller wegen fehlender Bereitschaft ihrer Herkunftsländer, Papiere herzustellen, nicht ausreisen können? Hier muss der Bund vermehrten aussenpolitischen Druck aufsetzen (Heberlein/FDP, NR, 04.06.1997).

Da von Unmöglichkeit der Wegweisung Betroffene weder einen Schutzbedarf aufweisen noch die generell gültigen Kriterien für eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung nach dem Ausländergesetz erfüllen, erhalten sie eine vorläufige Aufnahme. Hier zeigt sich eine Parallele zum Kriterium der Unzulässigkeit: Im Fall von Unzulässigkeit und auch im Fall von Unmöglichkeit zwingen quasi äussere Umstände die Schweiz dazu, die Anwesenheit des Ausländers auf ihrem Territorium zu dulden. Sicherlich unterscheiden sich die konkreten Gründe, die zu dieser Obliegenheit führen, und deren

Zustandekommen in ihrem Charakter massgeblich voneinander. Im Resultat sieht sich die Schweiz jedoch in beiden Fällen mit einer nicht zu verhindernden Anwesenheit des Ausländers konfrontiert. Heberleins (RL) Aussage zeigt auch, dass sich der Gesetzgeber der Rolle, welche die Aussenpolitik und die Verbindung der Schweiz zu den Herkunftsstaaten abgewiesener Asylsuchender und anderer auszuweisender Ausländer für die „Lösung“ der Unmöglichkeit spielt, bereits in den 1990er Jahren bewusst ist. Die Rücknahmeabkommen, welche die Schweiz mit Drittstaaten schliesst, dienen hierbei als wichtiges Instrument.

Der Vollzug muss ja mit den Herkunfts- und den Transitstaaten immer wieder ausgehandelt werden. Es geht dabei um die sogenannten Rückübernahmeabkommen. Es wurde erwähnt, dass die Schweiz im Abschiessen von Rückübernahmeabkommen Weltmeisterin ist (Sommaruga/BR, SR, 12.12.2011).

Die Vollziehbarkeit eines Wegweisungsentscheides hängt schliesslich davon ab, ob ein Land die Rückkehr eines ausgereisten Staatsbürgers akzeptiert und diesen wieder einreisen lässt. Ist dies nicht der Fall und ist auch kein Drittstaat hierzu bereit, kann die Wegweisung nicht vollzogen werden und der betroffene Ausländer verbleibt in der Schweiz. Die Schweiz als „Weltmeisterin“ im „Abschiessen von Rücknahmeabkommen“ (Sommaruga/BR, SR, 12.12.2011) trägt als politischer Akteur dazu bei, Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges zu verhindern.

10.3.1.1 Kein Schutzbedarf

Im Unterschied zur vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit oder wegen Unzumutbarkeit können Personen, deren Wegweisungsvollzug unmöglich ist, wie oben erwähnt, weder Gründe für Asyl noch Gründe für die Gewährung einer anderen Schutzform geltend machen. Wie die Anwesenheit von Ausländern vor diesem Hintergrund bewertet wird, zeigen die folgenden Ausführungen.

Der Aspekt des „Verdienens“

Die Tatsache, dass die Betroffenen in die Schweiz gereist sind und dass Schweizer Behörden in der Folge feststellen, dass diese Menschen in keiner Weise in ihrem Heimatland gefährdet sind, wird als Missbrauchsversuch des schweizerischen Asylsystems gewertet. Der Vorschlag aus dem Jahr 2002 die vorläufige Aufnahme durch die humanitäre und die provisorische Aufnahme zu ersetzen, beinhaltet die Regelung, dass letztere bei Unmöglichkeit der Wegweisung angeordnet werden soll. Hier finden wir den Sanktionscharakter der aufenthaltsrechtlichen Regelung wieder, der in Bezug auf die vorläufige Aufnahme wegen des Vorliegens von Asylunwürdigkeit bereits Erwähnung gefunden hat.

Die beiden neu vorgesehenen asylrechtlichen Status der humanitären und der provisorischen Aufnahme als Versuch einer verbesserten Trennungsmöglichkeit zwischen kriminellen Asylsuchenden und anderen,

welche die Flüchtlingseigenschaft zwar nicht erfüllen, deren Wegweisung jedoch als unzulässig oder unzumutbar zu beurteilen ist [...] (Fluri/FDP, NR, 03.05.2004).

Dass Ausländer, deren Wegweisung nicht möglich ist, den gleichen Aufenthaltsstatus erhalten sollen wie kriminelle Flüchtlinge – namentlich eine provisorische Aufnahme – bringt eine bestimmte moralische Bewertung der Unmöglichkeit der Wegweisung zum Ausdruck. Zwar ist die Unmöglichkeit der Rückkehr ins Herkunftsland nicht selbst verschuldet. Jedoch verfügt der Ausländer über keine valablen Aufenthaltsgründe im positiven Sinne, was seine Anwesenheit als illegitim erscheinen lässt. Diese Bewertung der Anwesenheit als illegitim kann in den Kontext der Missbrauchsannahme gegenüber Asylsuchenden und insbesondere abgelehnten Asylsuchenden eingeordnet werden. Zwar wird im Gesetzgebungsdiskurs diese Annahme von keinem Parlamentarier in direktem Bezug auf wegen Unmöglichkeit der Wegweisung vorläufig Aufgenommenen geäussert; jedoch weist die erwähnte Einordnung von Unmöglichkeit in die provisorische Aufnahme²³ auf die Annahme hin, dass Betroffene einen sicheren Status mit mehr Rechten nicht „verdienen“. Dieser Art des moralischen Raisonnements sind wir bereits im Rahmen der Konstruktion der vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei Asylunwürdigkeit oder subjektiven Nachfluchtgründen begegnet. Objektiv betrachtet, handelt es sich bei Unmöglichkeit der Wegweisung, Asylunwürdigkeit und subjektiven Nachfluchtgründen um grundlegend unterschiedliche Situationen. Dass aber eine vorläufige Aufnahme an Stelle eines vorteilhafteren Aufenthaltsstatus angeordnet wird, beruht zu einem grossen Teil auf der moralischen Fragwürdigkeit, durch die das Verhalten der betroffenen Ausländer, und in der Konsequenz ihre Anwesenheit in der Schweiz, charakterisiert wird.

10.3.1.2 Individuelles Unverschulden der Unmöglichkeit

Auf welche Argumente sich die vorläufige Aufnahme stützt, obwohl kein Schutzbedarf der Betroffenen vorhanden ist, soll im Folgenden aufgezeigt werden. Entscheidend für die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme ist der Umstand, dass der betroffene Ausländer für die fehlenden Reisepapiere oder die fehlende Infrastruktur, die eine Rückreise in sein Herkunftsland verunmöglichen, nicht verantwortlich gemacht werden kann. Dieser Aspekt ist ausschlaggebend für die vorläufige Aufnahme und konkret im AuG festgehalten. Nach Art. 83 Abs. 7 wird die vorläufige Aufnahme nicht verfügt, wenn die weggewiesene Person

c. die Unmöglichkeit des Vollzuges der Weg- oder Ausweisung durch ihr eigenes Verhalten verursacht hat.

²³ Auch hier ist darauf hinzuweisen, dass die Ersetzung der vorläufigen Aufnahme durch die Status der humanitären und der provisorischen Aufnahme letztendlich abgelehnt wird. Dennoch halte ich die Überlegung der Unterscheidung zwischen diesen beiden Status ebenfalls für die vorläufige Aufnahme interessant, da sie die moralischen Argumentationen verdeutlicht, die hinter der Konstruktion von Schutz- beziehungsweise Aufnahmeformen stehen.

Zwar hält sich der Ausländer unrechtmässig in der Schweiz auf, da er einen Schutzbedarf aufweist noch andere ausländerrechtlich valable Gründe für eine Aufenthaltsbewilligung erfüllt. Dennoch liegt die Aufhebung der die Ausreise verunmöglichenden Umstände nicht in seiner Macht.

In der Praxis sieht es so aus: Abgewiesene Asylsuchende sind oft aus nicht selbstverschuldeten Gründen nach der Ablehnung ihres Gesuches noch in der Schweiz geblieben (Vermot-Mangold/S, 26.09.2005).

Der Aspekt des „nicht selbst Verschuldens“ der eigenen Immobilität nimmt dem betroffenen Ausländer die Verantwortung für seine Situation. Nicht die konkreten Gründe für seine Anwesenheit stehen im Mittelpunkt der Argumentation, sondern die Bewertung dieser Gründe als objektiv existierend begründet die Aufnahme.

Humanitäre Erwägungen

Aus der Tatsache des Unverschuldens seiner eigenen Immobilität scheinen auf politischer Ebene humanitäre Überlegungen in Bezug auf den weiteren Aufenthalt der Betroffenen in der Schweiz für angebracht. Hier liegt eine Parallele zum Charakter der Argumente vor, welche eine vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit begründen. Zwar ist zu bemerken, dass konkrete Äusserungen dieser Art im Gesetzgebungsdiskurs nicht zu finden sind. Dennoch halte ich es für das Verständnis gegenüber dem Unmöglichkeitskriterium der vorläufigen Aufnahme für relevant, darauf hinzuweisen, dass der Anspruch des „nicht selbst Verschuldens“ auf eine solche Parallele zur Konstruktion des Unzumutbarkeitskriteriums hindeutet.²⁴

In beiden Fällen (Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit) ist die Schweiz nicht durch internationale Verträge zur Aufnahme von Personen verpflichtet, die nicht die Flüchtlingseigenschaft nach der GFK erfüllen. Da diese Flüchtlinge aber auf Grund von nicht in ihrer Macht stehenden Umständen nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren können, liegt die Regelung ihres Aufenthalts im Ermessen der schweizerischen Behörden. Im Rahmen dieses Ermessensspielraums kann dann die Schweiz entscheiden, ob eine vorläufige Aufnahme vor dem Hintergrund humanitärer Überlegungen gewährt werden soll. Dass solche humanitären Argumente bei selbst verschuldeter Unmöglichkeit (z. B. Verweigerung der Hilfe zur Reisepapierbeschaffung) jedoch nicht zur Anwendung kommen und dass sich Betroffene im äussersten Fall sogar in Ausschaffungshaft wiederfinden, zeigt die ambivalente Verwendung des Humanitätsbegriffs und seine enge Verbindung mit moralischen Argumenten im Gesetzgebungsdiskurs. Untersucht man den Ursprung der vorläufigen Aufnahme, wird deutlich, dass

²⁴ Die Ausführungen in diesem Kapitel beziehen sich nicht auf konkrete Bestandteile des Gesetzgebungsdiskurses. Vielmehr handelt es sich hier um Folgerungen, die ich aus dem Kriterium der Unmöglichkeit selbst und dessen Einordnung in den weiteren Kontext der vorläufigen Aufnahme sowie in die Perspektive des staatlichen Umgangs und der Bewertung der Anwesenheit unerwünschter Migranten erarbeitet habe.

diese Ersatzmassnahme gemeinsame Wurzeln mit der Ausschaffungshaft hat²⁵. Mit den vor 1986 existierenden Regelungen der freien und geschlossenen Internierung gab es bereits Massnahmen für den Umgang mit Ausländern, deren Wegweisungsvollzug aus unterschiedlichen Gründen nicht realisierbar war. Mit der Ersetzung der freien Internierung durch die vorläufige Aufnahme erhalten Betroffene zwar keine Aufenthaltsbewilligung, aber ihr Aufenthaltsstatus wird geregelt. Diese Aufenthaltsstatusregelung findet im Fall von unverschuldeter Unmöglichkeit, wie erwähnt, unter Berufung auf humanitäre Argumente statt. Obwohl der betroffene Ausländer kein Aufenthaltsrecht hat, wird aus seiner „Unschuld“ gefolgert, dass die Anwendung humanitärer Überlegungen für den Umgang mit seiner Anwesenheit moralisch angebracht ist. Dass an die Stelle von Inhaftierung als Ersatzmassnahme für die nicht vollziehbare Wegweisung die vorläufige Aufnahme tritt, basiert im Kern auf einer moralischen Bewertung der betroffenen Person. Wer als an seiner Immobilität „Schuld tragend“ beurteilt wird, ist eine moralisch fragwürdige Person und „verdient“ folglich nicht, dass seine unerwünschte Anwesenheit durch humanitäre Erwägungen geregelt wird. Es ist eine Hierarchisierung unerwünschter Ausländer zu beobachten, die sich an der Frage des moralischen Wertes einer Person orientiert. Eine „moralization of rights“ (Eckert, 2008) kennzeichnet nicht nur den Zugang zu Asyl und den mit diesem verbundenen Rechten, sondern auch den Zugang zu prekäreren Formen der Aufnahme und zu einer Anwesenheitsregelung überhaupt.

10.3.2 Synthese

Die vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs wird nicht durch ein Schutzbedürfnis begründet. Vollzugsschranken können rein physischen Charakter (Infrastruktur) oder auch politischen Charakter (fehlende Rücknahmebereitschaft des Herkunftslandes) haben. Dieser Aspekt unterscheidet das Unmöglichkeitskriterium grundlegend von den Kriterien der Unzulässigkeit und der Unzumutbarkeit. Ob eine vorläufige Aufnahme im Anschluss an einen Wegweisungsentscheid angeordnet wird, liegt im alleinigen Ermessen der Schweiz. Moralische Argumente spielen hierbei eine grosse Rolle. Einerseits kommt dies in der Bewertung des Aufenthaltes in der Schweiz zum Ausdruck, da weder asyl- noch ausländerrechtliche Kriterien für eine Aufenthaltsbewilligung erfüllt sind; andererseits wird eine vorläufige Aufnahme als Regelung des Aufenthaltsstatus dennoch angeordnet, wenn die Unmöglichkeit der Wegweisung nicht durch den Betroffenen selbst verschuldet ist. Wenn kein Verdacht zur Annahme besteht, dass die Immobilität des Ausländers zu missbräuchlichen Zwecken geschaffen worden ist, scheint aus moralischer Perspektive die Anwendung humanitärer Überlegungen zur Regelung seiner Anwesenheit gerechtfertigt. Mit dieser Argumentationslogik wird über einen mehr oder weniger abschreckenden Umgang mit unerwünschten Ausländern entschieden. Eine vorläufige Aufnahme ist schliesslich vorteilhafter als der Status des abgelehnten Asylsuchenden oder im Extremfall die Ausschaffungshaft.

²⁵ Dies gilt für die vorläufige Aufnahme insgesamt. Ich danke Christin Achermann für diesen nützlichen Hinweis.

11 Rechte und Pflichten der vorläufig Aufgenommenen

Nachdem der erste Analyseteil dieser Arbeit aufgezeigt hat, auf welchen Argumentationen die Konstruktion der unterschiedlichen Kriterien der vorläufigen Aufnahme im Gesetzgebungsdiskurs aufbaut, widmet sich das folgende Kapitel 11 der Ausgestaltung der Rechte und Pflichten von vorläufig Aufgenommenen. Hierbei muss angemerkt werden, dass vorläufig aufgenommene Flüchtlinge den Flüchtlingen, die Asyl erhalten haben, bezüglich ihrer Rechtsstellung gleichgestellt sind. Denn als anerkannte Flüchtlinge fallen sie unter den Anwendungsbereich der GFK und haben Anspruch auf Minimalrechte. Diese umfassen das uneingeschränkte Recht auf Familiennachzug, Wohnortwahl, Erwerbstätigkeit, Sozialhilfe und Reisefreiheit. Auf Grund seiner anerkannten Flüchtlingseigenschaft muss die Schweiz einem vorläufig aufgenommenen Flüchtling diese Minimalgarantien gewähren, während sie anderen vorläufig aufgenommenen Ausländern (ohne Flüchtlingseigenschaft) verwehrt werden können. Aus diesem Grund konzentriert sich die Analyse der Rechte und Pflichten allein auf die eingeschränkte Ausgestaltung der Rechte von vorläufig aufgenommenen Ausländern.

Bis 2002 geben die Rechte von vorläufig Aufgenommenen keinen grossen Anlass zu Diskussionen im Parlament. Ab 2002 macht sich bei National- und Ständeräten jedoch vermehrt eine Unruhe über die längerfristige Anwesenheit einer grossen Anzahl von vorläufig aufgenommenen Personen in der Schweiz bemerkbar, was Anlass zu Diskussionen über die Ausweitung bestimmter Rechte gibt.

Die Frage ist, welche Deutungsmuster beziehungsweise Argumentationen im Detail hinter diesen Änderungen stehen, die zwar einerseits zu einer Ausweitung der Statusrechte, aber andererseits nicht zu einer vollständigen Anpassung an die Situation von Flüchtlingen mit Asyl geführt haben. Ausserdem ist zu bemerken, dass eine Ausweitung der Rechte nicht in allen Bereichen stattfindet und teilweise sogar Verschärfungen zu beobachten sind. In Bezug auf die Wohnortwahl, den Bezug von Sozialhilfe, die Möglichkeit zu reisen und den Arbeitsmarktzugang sind vorläufig aufgenommene Personen noch immer Asylsuchenden gleichgestellt.

11.1 Keine (unmittelbare) Aufenthaltsbewilligung

Der Bundesrat betont: „Bestimmungen des Asylgesetzes, welche über die Minimalgarantien der Flüchtlingskonvention hinausgehen, sollen jedoch denjenigen Flüchtlingen vorbehalten bleiben, denen die Schweiz Asyl gewährt“ (BR, Botschaft, 25.04.1990: 658). Ein Recht auf eine Aufenthaltsbewilligung gehört nicht zu diesen Minimalgarantien. Dies hat zur Folge, dass vorläufig aufgenommene Flüchtlinge und andere vorläufig aufgenommene Ausländer in diesem Punkt gleichgestellt sind, was in Bezug auf andere Rechte, wie oben erwähnt, nicht der Fall ist. Vorläufig aufgenommene Ausländer und Flüchtlinge erhalten keine ordentliche Aufenthaltsbewilligung, wie Flüchtlinge mit Asyl sie erhalten. Eine vorläufige Aufnahme ist lediglich eine Massnahme zur Regelung des Aufenthalts von Personen, die aus unterschiedlichen Gründen (vgl. Kap. 10) nicht weggewiesen werden können. Grundlage ist Art. 85 Abs. 1 AuG:

Der Ausweis für vorläufig aufgenommene Personen (Art. 41 abs. 2) wird vom Aufenthaltskanton zur Kontrolle für höchstens zwölf Monate ausgestellt und unter Vorbehalt von Artikel 84 [Beendigung der vorläufigen Aufnahme] verlängert.

Die Tatsache, dass vorläufig Aufgenommene keine Aufenthaltsbewilligung erhalten, ist nicht nur ein bürokratischer Vorgang, sondern hat Konsequenzen für die Ausgestaltung des Aufenthalts und konkreter Rechte betroffener Personen in der Schweiz. Denn eine Aufenthaltsbewilligung ermöglicht den Zugang zu einer Reihe von Rechten. Da vorläufig Aufgenommene keine Aufenthaltsbewilligung erhalten, sondern nur einen F-Ausweis, bleibt ihnen der Zugang zu den meisten dieser Rechte verwehrt. Sie werden zwar aufgenommen, sehen sich aber mit sozialer Exklusion konfrontiert, denn sie sind „deprived of access to and participation in opportunities, resources and rights“ (Achermann, 2013: 93). Der Aufenthaltsstatus legt über den fehlenden Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung das Fundament für eingeschränkte Möglichkeiten der Teilhabe von vorläufig Aufgenommenen an der Schweizer Gesellschaft und deren Ressourcen.

Die 1986 eingeführte Regelung der vorläufigen Aufnahme sieht keinen Anspruch auf eine Umwandlung in eine Aufenthaltsgenehmigung vor. Ein solcher Anspruch wird auch in späteren Jahren nicht geschaffen. Allerdings können vorläufig Aufgenommene seit einer im Jahr 2005 beschlossenen Änderung des ANAG, die ebenfalls ins AuG übernommen wurde, nach fünf Jahren vorläufiger Aufnahme ein Gesuch um eine Aufenthaltsbewilligung zur vertieften Prüfung beim Aufenthaltskanton einreichen (Art. 84 Abs. 5 AuG):

Gesuche um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung von vorläufig aufgenommenen Ausländerinnen und Ausländern, die sich seit mehr als fünf Jahren in der Schweiz aufhalten, werden unter Berücksichtigung der Integration, der familiären Verhältnisse und der Zumutbarkeit einer Rückkehr in den Herkunftsstaat vertieft geprüft.

Vor dem Hintergrund der Verbindung zwischen Aufenthaltsbewilligung und Zugang zu Rechten stelle ich die Frage an den Gesetzgebungsdiskurs, auf welchen Argumentationen die Verwehrung einer Aufenthaltsbewilligung gründet. Die Frage der Aufenthaltsbewilligung ist grundlegend, denn ihre Verwehrung schafft Raum für eine eingeschränkte Ausgestaltung der Rechte, die vorläufig Aufgenommene erhalten. In Hinblick auf die 2005 eingeführte Möglichkeit des Gesuchs um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach fünf Jahren vorläufiger Aufnahme frage ich ebenfalls nach hinter dieser Änderung stehenden Argumentationen.

11.1.1 Ungesicherte Anwesenheit

Die vorläufige Aufnahme hebt einen Wegweisungsentscheid nicht auf, sondern tritt lediglich so lange an die Stelle seines Vollzugs, wie dieser nicht durchführbar ist. Seit der Einführung der vorläufigen

Aufnahme wird sie zwar generell für 12 Monate angeordnet (aktuell Art. 85 Abs.1 AuG), gleichzeitig wird aber betont, dass sie jederzeit aufgehoben werden kann, wenn die Gründe, die zu ihrer Anordnung geführt haben, nicht mehr bestehen.

Dann, meine ich, [...] dass also diese vorläufige Aufnahme von 12 Monaten jederzeit widerrufen werden kann, wenn die Voraussetzungen erfüllt sind, die im allgemeinen Grundsatz festgehalten sind, wenn es also dem Ausländer möglich und zumutbar sei, sich rechtmässig in einen Drittstaat zu begeben, oder, was viel wahrscheinlicher ist, in seinen Heimatstaat zurückzukehren (Allenspach/FDP, NR, 19.03.1986).

Allenspach (FDP) spricht hier nur von der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme, wenn Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nicht mehr vorliegen. Tatsächlich ist die Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit sehr unwahrscheinlich, da der Wegfall von Unzulässigkeit in den meisten Fällen mit der Aberkennung des Flüchtlingsstatus einhergehen würde. Aus diesem Grund kann die Anwesenheit von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen, auch wenn sie keine Aufenthaltserlaubnis erhalten, als sicherer eingeschätzt werden als die Anwesenheit von vorläufig Aufgenommenen ohne Flüchtlingsstatus.²⁶

Auch in den Diskussionen um die Einführung der humanitären und der provisorischen Aufnahme an Stelle der vorläufigen Aufnahme Anfang der 2000er Jahre scheint es den Parlamentariern wichtig zu sein, dass es sich hier nicht um ein längerfristiges Aufenthaltsrecht handelt:

Die humanitäre Aufnahme ist kein endgültiges Aufenthaltsrecht. Sie kann dann aufgehoben werden, wenn die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind (Engelberger/FDP, NR, 03.05.2004).

Die generelle Annahme, dass die Gründe für die vorläufige Aufnahme²⁷ nur kurzfristig bestehen, legt den Grundstein der Konzeption der vorläufigen Aufnahme als unsicherer Aufenthaltsstatus. Wie Engelberger (FDP) betont, stellt die vorläufige Aufnahme kein endgültiges Aufenthaltsrecht dar.

11.1.2 Kein Rechtsanspruch

Die Einschränkungen der Rechte von vorläufig Aufgenommenen, denen sich die folgenden Kapitel widmen (Wohnortswahl, Arbeitsmarktzugang, Familiennachzug, Sozialhilfe, Mobilität und Integrationsmassnahmen), sind vor dem Hintergrund des grundlegenden Deutungsmusters „kein

²⁶ Ob diese im Flüchtlingsstatus begründete Anwesenheitssicherheit auch subjektiv von den betroffenen Flüchtlingen, von den Behörden und von Arbeitgebern wahrgenommen wird, ist eine andere Frage, der hier nicht weiter nachgegangen werden kann.

²⁷ In der hier zitierten Aussage des Nationalrates Engelberger (RL) ist von der humanitären Aufnahme die Rede. Wie bereits mehrfach erwähnt, wird Anfang der 2000er Jahre das Ersetzen der vorläufigen Aufnahme durch die humanitäre und die provisorische Aufnahme diskutiert, aber letztendlich abgelehnt. Auf humanitäre und provisorische Aufnahme Bezug nehmende Aussagen können aus diesem Grund m. E. auch auf die Konzeption der vorläufigen Aufnahme übertragen werden.

Rechtsanspruch“ zu verstehen. Mit der Abwesenheit eines Rechtsanspruchs von vorläufig Aufgenommenen auf eine Aufenthaltsbewilligung ist ebenfalls ursprünglich kein Anspruch auf Familiennachzug und andere Rechte gegeben. „Im Übrigen ist die Rechtsstellung der vorläufig aufgenommenen Ausländer, besonders was den Wohnort, die Bewegungsfreiheit und die Arbeitsmöglichkeiten anbelangt, vergleichbar mit derjenigen der bisherigen „frei“ Internierten. Ansprüche auf Familiennachzug oder Umwandlung in ordentliche ausländerrechtliche Bewilligungen sind nicht vorgesehen, ebenso wenig ein Recht des Betroffenen, eine vorläufige Aufnahme zu beantragen“ (BR, Botschaft, 02.12.1985: 15). Dass kein Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung bestehen soll, ist vor dem Hintergrund der Definition der Kriterien der vorläufigen Aufnahme, die zu einem grossen Teil in negativem Sinne in Form von Asylausschlussgründen vorgenommen wird, nicht überraschend. Denn Asyl bedeutet Zugang zu einer Aufenthaltsbewilligung und damit Zugang zu Rechten. Wenn Asyl verwehrt wird, geschieht dies mit dem Ziel unerwünschten Ausländern den Zugang zu Rechten zu verwehren. Daher mag es ebenso wenig überraschen, dass die Argumente, welche einen Rechtsanspruch von vorläufig Aufgenommenen auf eine Aufenthaltsbewilligung verneinen, den bereits zur Definition der Kriterien angeführten Argumenten grösstenteils gleichen oder diesen zumindest sehr ähnlich sind. Hierzu gehören Argumente der Attraktivität, des politischen Handlungsspielraum und der Humanität. Neu Eingang in die Diskussion finden Überlegungen der Wirtschaftlichkeit und der Gerechtigkeit.

Das Attraktivitäts- und Missbrauchsargument

Der fehlende Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung und auf weitere konkrete Rechte wird für notwendig erachtet, um die vorläufige Aufnahme nicht attraktiv für Asylsuchende ohne asylrelevante Gründe zu machen. Zur Frage, ob vorläufig Aufgenommene nach einer bestimmten Zeit Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung haben sollen, äussert sich Bundesrat Blocher im Jahr 2004 in diesem Sinne:

Es wird jeder versuchen, diese Frist mit irgendwelchen Mitteln zu erreichen. Das haben wir ja bereits an anderen Orten wie bei der Ausschaffungshaft: Überall, wo wir so absolute Fristen haben, wird alles Mögliche versucht, um diese Fristen auf irgendwelchen Umgehungswegen zu erreichen, um dann einen Rechtsanspruch zu erhalten (Blocher/BR, NR, 05.05.2004).

Blocher bringt die Befürchtung zum Ausdruck, dass die vorläufige Aufnahme missbraucht werden könnte, um eine Aufenthaltsbewilligung zu erlangen, wenn ein Rechtsanspruch nach einer bestimmten Frist existiert. In dieser Aussage ist die Missbrauchsannahme zu erkennen, mit der Asylsuchenden, und insbesondere abgelehnten Asylsuchenden, in der Schweiz begegnet wird. Insbesondere letzteren wird vorgeworfen, dass sie sich des Vergehens „schuldig“ gemacht hätten, einen Asylantrag zu stellen, ohne dass sie dieses tatsächlich „verdienen“ (Eckert, 2008: 15). Bemerkenswert an der obigen Aussage erscheint mir auch, dass Blocher in diesem Zusammenhang die Ausschaffungshaft erwähnt. Mit der

Nennung der Ausschaffungshaft im Zusammenhang mit der Fristenfrage unterstreicht Blocher indirekt mit einem generell negativ konnotierten Beispiel, dass die Schuld- beziehungsweise Missbrauchsannahme gerechtfertigt sei. Denn wie wir im ersten Analyseblock dieser Arbeit gesehen haben, werden in Ausschaffungshaft genommene abgewiesene Asylsuchende als moralisch besonders fragwürdig angesehen.

(Kantonale) Souveränität

Andere Politiker betonen vor allem die Notwendigkeit des staatlichen Ermessensspielraums im Umgang mit abgelehnten Asylsuchenden. In Bezug auf die Aufenthaltsbewilligung wird insbesondere der kantonale Ermessensspielraum angeführt. Schon der Bundesrat weist in seiner Botschaft zur Asylgesetzrevision vom 4. September 2002 darauf hin, dass die Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für vorläufig Aufgenommene weiterhin im politischen Ermessen der Kantone bleiben müsse: „[Es] wird bewusst kein Rechtsanspruch auf einen definitiven Verbleib in der Schweiz geschaffen, auch wenn sich die humanitär²⁸ aufgenommene Person schon mehrere Jahre in der Schweiz aufhält. Es bleibt den Kantonen überlassen, ob sie einer humanitär aufgenommenen Person eine Aufenthaltsbewilligung erteilen oder nicht“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6856). Die kantonalen Behörden wenden bestimmte Kriterien an, um über das Gesuch zu entscheiden. Das AuG schreibt ausdrücklich vor, dass ein Gesuch „unter Berücksichtigung der Integration, der familiären Verhältnisse und der Zumutbarkeit einer Rückkehr in das Herkunftsland vertieft geprüft“ werden muss (Art. 84 Abs. 5 AuG). Diese drei Kriterien lassen den Behörden einen grossen Interpretations- und Ermessensspielraum. Hier wird einmal mehr der Souveränitätsanspruch des Gesetzgebers deutlich, der einen Ausländer wegen Unzumutbarkeit, Unmöglichkeit oder Unzulässigkeit der Wegweisung zwar nicht von seinem Staatsgebiet ausschliessen, aber immerhin über die Rechte, die ihm zugestanden werden, entscheiden kann. Auch Blocher äussert diesen Anspruch klar:

Mit einem Rechtsanspruch, der ausschliesslich auf die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz abstellt, würde der Ermessensspielraum der kantonalen Behörden aufgehoben. Die Aufhebung dieses Steuerungsinstrumentes würde den Interessen der Kantone und auch des Arbeitsmarktes zuwiderlaufen (Blocher/BR, NR, 05.05.2004).

Die Aufenthaltsbewilligung als Instrument der Steuerung von Migration ist ein Aspekt von Ausländerpolitik. Im Rahmen von Flüchtlings- beziehungsweise Asylpolitik findet eine solche Steuerung prinzipiell nicht statt. In der Aussage des Bundesrates Blocher spiegelt sich jedoch eine Einflussnahme domopolitischer Ziele auf die Ausgestaltung von Flüchtlingspolitik wider. Die vorläufige Aufnahme wird hierdurch in den Bereich der Ausländerpolitik verschoben, was zum

²⁸ Vgl. Anm. 27.

Ausdruck bringt, dass es sich bei vorläufig Aufgenommenen um unerwünschte Migranten handelt. Ihr Zugang zu Ressourcen in der Schweiz müsse im wirtschaftlichen Interesse des Landes beschränkt werden. Die Gründe für die Anwesenheit von vorläufig Aufgenommenen haben in dieser Argumentation keinen Platz. Ausschlaggebend sind also staatliche Interessen.

Das Argument der Gerechtigkeit

Gerechtfertigt wird die Nichtgewährung eines Rechtsanspruchs auf eine Aufenthaltsbewilligung, unabhängig vom Zeitpunkt, zu dem sie bewilligt wird, auch mit Gerechtigkeitsbedenken gegenüber Flüchtlingen mit Asyl:

Einen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung gibt es bisher nur für anerkannte Flüchtlinge und sogar für diese nur unter der Voraussetzung, dass sie nicht wegen eines strafrechtlich relevanten Verhaltens dessen unwürdig sind oder dass sich die Gründe für die Anerkennung als Flüchtling nicht erst nach der Flucht ergeben haben. Angesichts dieser Überlegungen wäre ein Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung ohne Ausnahmebestimmung nicht sachgerecht (Blocher/BR, NR, 05.05.2004).

Erhielten vorläufig Aufgenommene eine Aufenthaltsbewilligung, würden sie mit anerkannten Flüchtlingen mit Asyl gleichgestellt. Dies würde, wie Blochers Bezug auf wegen Asylunwürdigkeit und subjektive Nachfluchtgründe aus dem Asyl ausgeschlossene Flüchtlinge deutlich macht, allerdings dem Verständnis der vorläufigen Aufnahme zuwiderlaufen. Die Analyse der Konstruktion des Unzulässigkeitskriteriums hat gezeigt, dass Asylunwürdigkeit und subjektive Nachfluchtgründe als Asylausschlussgründe auf moralischen Überlegungen basieren und der Ausschluss aus dem Asyl einen sanktionierenden und präventiven Charakter hat. Dieser Aspekt der vorläufigen Aufnahme ginge verloren, wenn vorläufig Aufgenommene einen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung erhielten. Insbesondere würde dann eine vorläufige Aufnahme von Flüchtlingen bei Vorliegen von Asylunwürdigkeit und subjektiven Nachfluchtgründen nicht mehr zu einer unterschiedlichen Behandlung von anerkannten Flüchtlingen mit und ohne Asyl führen. Aus einer moralischen Perspektive wäre dies, wie Blocher bemerkt, „nicht sachgerecht“.

Das Argument der Menschlichkeit

Auf der Grundlage welcher Argumente wird dennoch im Jahr 2005 die Möglichkeit, ein Gesuch um die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis einzureichen, eingeführt, wenn eine Person sich seit mindestens fünf Jahren mit einer vorläufigen Aufnahme in der Schweiz aufgehalten hat? Hinter der Einführung dieser Regelung stehen vor allem menschliche Überlegungen und die Erkenntnis, dass die Mehrzahl der vorläufig aufgenommenen Personen nicht nur kurzfristig in der Schweiz bleibt, sondern über mehrere Jahre das Land nicht mehr verlassen wird. In Hinblick auf die Langfristigkeit des Aufenthalts erscheinen

die Einschränkungen, welche die vorläufige Aufnahme beinhaltet, nach mehreren Jahren nicht mehr gerechtfertigt:

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. Die meisten vorläufig Aufgenommenen leben aber mit einer langfristigen Perspektive in der Schweiz. Deshalb sollten sie spätestens nach vier Jahren eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung erhalten (Hubmann/S, NR, 16.06.2004).

Da die vorläufige Aufnahme keine eigenständige Lebensführung erlaubt, wie Hubmann (S) feststellt, stellt die Ersatzmassnahme in längerfristiger Perspektive keine adäquate Regelung für Betroffene dar. Es erscheint einigen Politikern aus menschlicher und sogar aus menschenrechtlicher Sicht nicht vertretbar, die Betroffenen in Unsicherheit und Unwissen über ihre nächste Zukunft zu lassen:

Laisser des gens dans l'ignorance de ce que sera leur lendemain n'est pas seulement inhumain [...] (Roth-Bernasconi/S, NR, 27.09.2005).

Dieser menschenrechtlich kaum tragbare Status [der vorläufigen Aufnahme] sollte nur von beschränkter Dauer sein (Erläuterung zum Antrag Menétrey-Savary/G zu Art. 14b Abs. 2ter, NR, 05.05.2004).

Die Erläuterung zum Antrag Menétrey-Savary/G ist in insbesondere interessant, da sie eine Verbindung zwischen zeitlichen Aspekten und der Bewertung schafft, was menschenrechtlich zu verantworten ist. Eine ähnliche Verbindung wird auch in der Aussage von Hubmann (S) hergestellt. Hier wird ein generell unmenschlicher Zustand – die Verhinderung der eigenständigen Lebensführung – ebenfalls in Verbindung mit dem Aspekt der Langfristigkeit untragbar. Nicht die vorläufige Aufnahme an sich wird folglich aus menschlicher oder menschenrechtlicher Sicht in Frage gestellt. Erst ihre Anwendung über einen langen Zeitraum hinweg wird als unzumutbar bewertet.

Das Argument der Wirtschaftlichkeit

Schliesslich spielen auch wirtschaftliche Argumente eine Rolle für die Einführung der Möglichkeit nach fünf Jahren vorläufiger Aufnahme ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu stellen. Gerade das Argument der wirtschaftlichen Folgen einer Aufenthaltsbewilligung für vorläufig Aufgenommene wird mehrmals angeführt. Schliesslich entlasten Personen, die arbeiten und ein Einkommen haben, den Staat finanziell, da er keine Sozialhilfe für sie leisten muss.

Nur mit einem gesicherten Aufenthaltsrecht haben die Menschen auf dem Arbeitsmarkt eine Stellung, die es ihnen eher ermöglicht, mit der Erwerbsarbeit die Existenz für sich selber und ihre Familie zu sichern (Leutenegger Oberholzer/S, NR, 05.05.2004).

Laisser des gens dans l'ignorance de ce que sera leur lendemain n'est pas seulement inhumain, mais est aussi économiquement aberrant et complètement inefficace du point de vue des procédures administratives (Roth-Bernasconi/S, NR, 27.09.2005).

Roth-Bernasconi (S) weist auch darauf hin, dass letztendlich niemand von der Regelung profitiert, dass die vorläufige Aufnahme jederzeit aufgehoben werden kann und die Betroffenen in ständiger Unsicherheit über ihren weiteren Aufenthalt in der Schweiz schweben. Der bürokratische Aufwand, den die Ersatzmassnahme den schweizerischen Verwaltungen verursacht, macht die Regelung unwirtschaftlich. Das Argument der Wirtschaftlichkeit beziehungsweise der Unwirtschaftlichkeit bestimmter Regelungen werden wir auch in Argumentationen für eine Ausweitung anderer Rechte finden.

11.2 Eingeschränkte Wohnortswahl

Mit der Entscheidung der Einführung der vorläufigen Aufnahme im Jahr 1986 wird im ANAG festgelegt, dass eine vorläufig aufgenommene Person ihren Wohnort innerhalb ihres bisherigen Aufenthaltskantons frei wählen kann (Art. 14b Abs. 2 ANAG von 1986). Diese Regelung ist auch heute noch anwendbar (Art. 85 Abs. 5 AuG):

Die vorläufig aufgenommenen Personen können ihren Wohnort im Gebiet des bisherigen oder des zugewiesenen Kantons frei wählen. [...]

Allerdings entscheidet das Parlament im Jahr 2012, dass im Fall von Sozialhilfeabhängigkeit die kantonalen Behörden einem vorläufig aufgenommenen Ausländer einen spezifischen Wohnort zuweisen können (Art. 85 Abs. 5 AuG):

[...] Die kantonalen Behörden können vorläufig aufgenommene Personen, die nicht als Flüchtlinge anerkannt wurden und Sozialhilfe beziehen, innerhalb des Kantons einem Wohnort oder einer Unterkunft zuweisen.

Welche Argumentationen begründen diese beiden Regelungen? Einerseits stellt sich die Frage nach der Einschränkung der Wohnortwahl auf einen einzigen Kanton; andererseits kann einem vorläufig Aufgenommenen unter bestimmten Umständen selbst diese Wahlmöglichkeit genommen werden.

Ausgeglichene Belastung der einzelnen Kantone

Die Beschränkung der Wahl des Wohnortes auf einen Kanton wird in der Botschaft des Bundesrates von 1985 und in den anschliessenden Parlamentsdebatten nur wenig begründet und stellt auch zu späteren Zeitpunkten keinen Diskussionspunkt dar.

Aus der Erwähnung dieser Regelung in der Botschaft des Bundesrates zur Asylgesetzrevision vom 2. Dezember 1985 geht hervor, dass ihr Ziel vor allem in einer ausgeglichenen Belastung der einzelnen Kantone durch eine geregelte Verteilung von vorläufig Aufgenommenen auf die Kantone besteht. Die Zuweisung eines vorläufig Aufgenommenen zu einem Kanton ist als Parallele zur ausgewogenen Verteilung von Asylbewerbern auf die Kantone zu sehen. Diese sei nötig, da bestimmte Regionen der Schweiz für Asylsuchende attraktiver als andere seien und „auch die gute Wirtschaftslage und der Bekanntheitsgrad einiger Schweizer Städte in den Herkunftsländern der Asylbewerber eine Rolle“ (BR, Botschaft, 02.12.1985: 8) für den Ort spielen, an dem Asylsuchende ein Asylgesuch einreichen. Ebenfalls in Übereinstimmung mit der Regelung der Zuweisung eines Aufenthaltskantons für Asylsuchende muss die Zuweisung auch für vorläufig Aufgenommene unter Berücksichtigung der Einheit der Familie stattfinden (BR, Botschaft, 02.12.1985: 21). Ab 2005 kann ein vorläufig Aufgenommener einen Antrag auf einen Kantonswechsel BFM einreichen. Allerdings besteht kein Anspruch auf einen Kantonswechsel. Ausschlaggebend ist lediglich wiederum der von den kantonalen Behörden zu berücksichtigende Grundsatz der Familie (aktuell Art. 85 Abs. 4 AuG).

Anlass zu Wortmeldungen gibt die Einführung der Möglichkeit der Gesuchstellung um einen Kantonswechsel im Parlament nicht. Zusammenfassend kann aus den oben erwähnten Erklärungen des Bundesrates gefolgert werden, dass hinter der Einschränkung der Wahl des Wohnortes vor allem Überlegungen in Bezug auf die wirtschaftlichen Auswirkungen der Anwesenheit von vorläufig Aufgenommenen auf ihre Wohnkantone stehen. Sie werden gleich den Asylbewerbern behandelt und sehen sich den gleichen Einschränkungen gegenübergestellt. Ziel der Zuweisung des Wohnkantons ist eine ausgeglichene Verteilung der vorläufig Aufgenommenen auf die Kantone.

Entlastung von Gemeinden

Wie erwähnt, entschliesst sich der Gesetzgeber im Jahr 2012 dazu, den Kantonen die Möglichkeit zu geben, sozialhilfeabhängigen vorläufig aufgenommenen Ausländern einen spezifischen Wohnort oder sogar eine spezifische Unterkunft im Kanton zuzuweisen (vgl. Art. 85 Abs. 5 AuG).

Der Bundesrat verfolgt mit dieser Möglichkeit das Ziel, grössere Gemeinden zu entlasten. Laut Bundesrat beziehen etwa 50% der vorläufig Aufgenommenen Sozialhilfe. Da sich ein Grossteil dieser Sozialhilfebezügler in grösseren Ortschaften und Städten aufhielte, komme es zu einer erhöhten Belastung dieser Gemeinden. „Diese Tendenz wird durch die heute bestehende freie Wohnsitzwahl innerhalb des Kantons gefördert und führt zu einer unerwünschten Mehrbelastung grösserer Gemeinden“ (BR, Botschaft, 26.05.2010: 4470). Auf Grund dieser Entwicklung erscheint dem Gesetzgeber die Einschränkung der Wahl des Wohnortes gerechtfertigt. Hier stehen, ähnlich wie im Fall

der Zuweisung eines Wohnkantons, Überlegungen bezüglich einer ausgeglichenen Aufwandsverteilung auf Behörden im Mittelpunkt. Diese Überlegungen beziehen sich hier allerdings nicht auf einen Ausgleich zwischen den Kantonen, sondern auf die Ebene der Gemeinden.

Möglich ist die Einschränkung des Wohnortes nur für vorläufig aufgenommene Ausländer, nicht aber für vorläufig aufgenommene Flüchtlinge. „Von der vorgeschlagenen Regelung nicht betroffen sind vorläufig aufgenommene Flüchtlinge, da solche Wohnsitzauflagen nicht mit der Flüchtlingskonvention vereinbar wären (insb. Art. 23 GFK)“ (BR, Botschaft, 26.05.2010: 4514). Der Ermessensspielraum, den der Staat im ersten Fall in Bezug auf die Gewährung von Rechten an vorläufig Aufgenommene hat, existiert nicht gegenüber vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen. Bei Unzulässigkeit der Wegweisung haben Betroffene Anspruch auf Minimalrechte, welche die GFK gewährt. Unter diese Minimalrechte fällt auch die Wahl des Wohnortes. Wo kein Rechtsanspruch existiert und der Staat einen Handlungsspielraum hat, nutzt er ihn, wie die Regelung der Wohnortswahl hier zeigt. Die Anwesenheit von vorläufig Aufgenommenen wird vordergründig als Belastung wahrgenommen. Ziel des Staates beziehungsweise hier des Kantons muss es sein, diese Belastung zu minimieren beziehungsweise sie auf die Gemeinden aufzuteilen. Bei dieser Aufteilung der vorläufig Aufgenommenen, ist allein der Grundsatz der Einheit der Familie zu beachten.

11.3 Arbeitsmarktzugang

Mit der Anordnung einer vorläufigen Aufnahme erhalten Ausländer aktuell noch immer keine automatische Arbeitserlaubnis. Diese ist beim Kanton zu beantragen. Seit 2005 spielt die Arbeitsmarkt- und Wirtschaftslage der Schweiz für die Erteilung der Erlaubnis aber immerhin keine Rolle mehr (Art. 85 Abs. 6 AuG):

Die kantonalen Behörden können vorläufig aufgenommenen Personen unabhängig von der Arbeitsmarkt- und Wirtschaftslage eine Bewilligung zur Erwerbstätigkeit erteilen.

Welche Gründe führt der Gesetzgeber dafür an, dass vorläufig Aufgenommene nicht automatisch eine Arbeitsbewilligung erhalten? Um auf diese Frage Antworten zu finden, ist es hilfreich, die chronologische Entwicklung der Regelung des Zugangs zum Arbeitsmarkt von vorläufig Aufgenommenen miteinzubeziehen.

Arbeitsplätze schützen

In den 1990er Jahren hängt die Erteilung einer Arbeitsbewilligung zusätzlich noch von der Arbeitsmarkt- und der Wirtschaftslage der Schweiz ab. Dies wird als notwendig begründet, um die Interessen der einheimischen Bevölkerung zu schützen. Vorläufig Aufgenommene werden als Bedrohung für einheimische Arbeitsplätze gesehen und in diesem Zusammenhang als Bedrohung für den sozialen Zusammenhalt in der Bevölkerung:

Was geschieht, wenn wir in eine Rezession hineingeraten sollten? Ich wage die sozialen Spannungen, denen unser Land dann ausgesetzt wäre, nicht zu beschreiben (Iten/FDP, SR, 11.06.1990).

In diesem Argument für den Ausschluss von vorläufig Aufgenommenen aus dem Arbeitsmarkt kommen deutlich domopolitische Erwägungen zum Ausdruck. Vorläufig Aufgenommene werden als Bedrohung der „häuslichen“ Ordnung angesehen (Walters, 2004) und ihr Zugang zu Ressourcen der schweizerischen Gesellschaft muss dementsprechend kontrolliert werden. Als Form der Kontrolle wird der gesetzlich geregelte Ausschluss aus dem Arbeitsmarkt gewählt, wodurch - im Sinne Webers (1976) - eine geschlossene Beziehung zwischen den vorläufig Aufgenommenen und der schweizerischen Gesellschaft geschaffen wird. Hier findet ein Monopolisierungsprozess statt, über den diese von der Möglichkeit einen Arbeitsplatz zu erhalten ausgeschlossen werden. Das für den Ausschluss zum Anlass genommene äusserlich feststellbare Merkmal (Weber, 1976: 201) besteht in diesem Fall im Aufenthaltsstatus der vorläufig Aufgenommenen

In diesem Sinne dient der eingeschränkte Zugang von vorläufig Aufgenommenen zum Arbeitsmarkt als Präventionsinstrument: Es soll verhindert werden, dass in schlechten wirtschaftlichen Zeiten vorläufig Aufgenommene Einheimischen die Arbeitsplätze „wegnehmen“ und damit die Arbeitslosigkeit unter der einheimischen Bevölkerung forcieren. Im schlimmsten Fall könnte dies zu „sozialen Spannungen [führen], denen unser Land dann ausgesetzt wäre“ (Iten/FDP). Aber die Regelung stellt auch in einer weiteren Hinsicht eine Präventionsmassnahme dar: Sie soll verhindern, dass die vorläufige Aufnahme zu wirtschaftlichen Zwecken, namentlich dem Erreichen eines Arbeitsplatzes, „missbraucht“ wird.

Die faktische Aufhebung des Arbeitsverbotes für so genannte humanitär Aufgenommene fördert doch wieder die Attraktivität für Wirtschaftsmigranten (Hess/-, NR, 03.05.2004).

Diese Bedenken können in die Argumentation um die Verminderung von Missbrauch des Asylsystems zur Umgehung des Ausländergesetzes durch Flüchtlinge ohne asylrelevante Gründe eingeordnet werden. Es soll kein Rechtsanspruch auf die Möglichkeit zu arbeiten geben, um die Schweiz nicht noch attraktiver für sogenannte „Wirtschaftsflüchtlinge“ zu machen. Hinter der Einschränkung des Zugangs zum Arbeitsmarkt für vorläufig Aufgenommene steht die Überlegung, dass sich ein uneingeschränkter Zugang zu Erwerbstätigkeit bei vorläufiger Aufnahme attraktivitätssteigernd auf Asylsuchende insgesamt auswirken könnte. Wie Asylsuchende, sollen auch vorläufig Aufgenommene das Asylsystem nicht zur Umgehung des Ausländerrechts „missbrauchen“ können, um in der Schweiz einen Arbeitsplatz zu erhalten. Die Aussage des Parlamentariers Hess (-) aus dem Jahr 2004 spiegelt einmal mehr die Unterstellung von Missbrauchsabsichten asylpolitischer Regelungen durch Asylsuchende (Eckert, 2008: 15) wider.

Entlastung des Sozialsystems

Dennoch fällt ab 2005 die Abhängigkeit der Erteilung einer Arbeitserlaubnis für vorläufig aufgenommene Ausländer von der Arbeitsmarkt- und Wirtschaftslage der Schweiz weg. Ausserdem können vorläufig Aufgenommene nun sowohl einer unselbständigen als auch einer selbständigen Tätigkeit nachgehen (vgl. Art. 14c Abs. 3 ANAG von 2005, übernommen in Art. 85 Abs. 6 AuG). Letzteres war bisher nicht möglich.

Dem oben erläuterten Attraktivitätsargument entgegnet der Bundesrat unter Bezug auf eine Studie des SFM²⁹, „dass für Asylsuchende die wirtschaftlichen Bedingungen, wie unter anderem die Regelung des Zugangs zum Arbeitsmarkt, bei der Wahl des Ziellandes eine untergeordnete Rolle spielen“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6870). Hinzu kommt das Bewusstsein, dass einige vorläufig Aufgenommene langfristig in der Schweiz bleiben. „Humanitär aufgenommene Personen, welche voraussichtlich für immer in der Schweiz verbleiben werden, sollen möglichst gute Voraussetzungen für eine schnelle und optimale Integration erhalten“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6911). Der verbesserte Zugang zum Arbeitsmarkt für vorläufig aufgenommene Ausländer ist im Zusammenhang mit dem Vorschlag der Einführung der humanitären Aufnahme zu sehen. Obwohl die humanitäre Aufnahme letztendlich vom Gesetzgeber nicht eingeführt wird, werden einige ihrer Aspekte beibehalten, was für vorläufig Aufgenommene in Bereichen, wie dem Zugang zum Arbeitsmarkt, zu einer Besserstellung führt. Menschen, die längerfristig in der Schweiz bleiben, sollen integriert werden. Dazu gehört auch die Integration in den Arbeitsmarkt. Laut Bundesrat ist „[e]iner der wichtigsten Integrationsfaktoren [...] der Zugang zum Arbeitsmarkt und damit die finanzielle Unabhängigkeit“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6911). Aus analytischer Perspektive handelt es sich hier um strukturelle Integration, die den Zugang zu Ressourcen und Institutionen umfasst (Schnapper, 2007: 53). Insbesondere geht es um den Zugang zur Institution des Arbeitsmarktes. Integration als Ziel, wie der Begriff in den parlamentarischen Debatten und vom Bundesrat in politischem Sinne verwendet wird, wird mit finanzieller Unabhängigkeit gleichgesetzt. Gerade das Ziel der finanziellen Unabhängigkeit von vorläufig Aufgenommenen ist ein häufig angeführtes Argument für einen verbesserten Zugang zum Arbeitsmarkt:

Wenn man wirklich ins Auge fasst, dass jemand ein paar Jahre da sein wird, dann bin ich der Meinung, dass man die Leute integrieren sollte, und dann sollten sie auch arbeiten und nicht nur das Recht, sondern die Pflicht haben zu arbeiten. Es muss dann so sein, dass man ihnen sagt: Ihr könnt hier bleiben, aber den Lebensunterhalt müsst ihr selbst verdienen. Von dieser Verpflichtung wird viel zu wenig gesprochen; man macht ein Anrecht daraus. Das ist dann auch eine Kostenfrage (Blocher/BR, NR, 04.05.2004).

Blochers Aussage verdeutlicht die beim Gesetzgeber wachsende Erkenntnis, dass das Ziel der finanziellen Unabhängigkeit von vorläufig Aufgenommenen nur erreicht werden kann, wenn sie Zugang

²⁹ Efionayi, Denise/Chimenti, Milena/Dahinden, Janine/Piguet, Etienne (2001): *Asyldestination Europa. Eine Geographie der Asylbewegungen*, Seismo: Zürich.

zum Arbeitsmarkt haben. Das Missverhältnis zwischen einerseits der Erwartung, dass längerfristig anwesende Ausländer für ihren Unterhalt selbst aufkommen sollen, und andererseits der Unmöglichkeit des Erfüllens dieser Erwartung auf Grund des verwehrten Zugangs zum Arbeitsmarkt wird hier erkannt. Exkludierende Regelungen, wie diejenige des Arbeitsmarktzugangs für vorläufig Aufgenommene, erscheinen allein aus wirtschaftlichen Gründen nicht sinnvoll.

Wenn diese Leute arbeiten und selber für ihren Unterhalt sorgen können, sparen wir viel Geld, Herr Laubacher (Hubmann/S, NR, 04.05.2004).

Personen, die arbeiten und ihren Unterhalt selbst verdienen, sind nicht auf Sozialhilfe durch den Staat angewiesen. Mit der Erkenntnis der Langfristigkeit des Aufenthalts von vorläufig Aufgenommenen rücken langfristige finanzielle Überlegungen in den Vordergrund, die schliesslich dazu führen, dass der Gesetzgeber den Arbeitsmarkt auch für Personen ohne ordentliche Aufenthaltsbewilligung öffnet.

Dennoch erhalten vorläufig Aufgenommene nicht automatisch eine Arbeitserlaubnis, sondern müssen diese weiterhin beim Bundesamt für Migration beantragen. Denn ein Rechtsanspruch auf eine Erwerbstätigkeit wird ihnen weiterhin verwehrt. Wie oben erwähnt, spielt hierfür die Attraktivitätsargumentation im parlamentarischen Diskurs um die Ausgestaltung der Rechte von vorläufig Aufgenommenen weiterhin eine Rolle.

11.4 Eingeschränkter Familiennachzug

Die Möglichkeit einen Antrag auf Familiennachzug zu stellen, ist für vorläufig Aufgenommene erst ab 2005 möglich. Weder in den parlamentarischen Debatten zwischen 1985 und 1986 noch 1990 ist der Familiennachzug für vorläufig aufgenommene Personen ein Thema. 1995 betont der Bundesrat in seiner Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes und zur Änderung des ANAG, dass „[d]ie bisherige wie auch die vorgeschlagene zukünftige gesetzliche Regelung [...] die Familienzusammenführung von Asylsuchenden während des Verfahrens und von vorläufig aufgenommenen Personen aus[schliesst]. In beiden Fällen hat die ausländische Person kein Aufenthaltsrecht in der Schweiz“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 132). Aus dem fehlenden positiven Aufenthaltsrecht wird abgeleitet, dass Betroffenen auch weitere Rechte verwehrt bleiben müssen. Die grundsätzliche Illegitimität ihrer Anwesenheit in der Schweiz, die in dieser Argumentation betont wird, rechtfertigt aus dieser Sicht die Einschränkung des Rechts auf Familienleben. Laut Bundesrat ist „[d]er dadurch bewirkte Eingriff in die Ausübung des Rechtes auf Einheit der Familie [...] durch die Notwendigkeit, die ansonsten unkontrollierte Einwanderung zu steuern, bestimmt“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 132). Diese Aussage des Bundesrates verdeutlicht die grosse Bedeutung, die dem Thema der Familienzusammenführung als Kontrollinstrument von Ausländern beigemessen wird. Hier zeigt sich eine Parallele zu Argumenten, die in der Diskussion um den Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung von vorläufig Aufgenommenen angeführt werden. Ein Rechtsanspruch auf Familiennachzug würde dem Schweizer Staat in einigen

Fällen die Möglichkeit nehmen, darüber zu entscheiden, welche Ausländer Zugang zu seinem Territorium finden. Dies bedeutet letztendlich eine Einschränkung der Möglichkeiten der Migrationskontrolle, die aber dem Bundesrat zufolge notwendig ist, um „die ansonsten unkontrollierte Einwanderung zu steuern“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 132).

Die Regelung des und die Diskussion um die Frage des Rechts auf Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen verdeutlicht das Spannungsverhältnis zwischen der Verpflichtung der Schweiz zur Achtung der Menschenrechte (hier insbesondere das Recht auf Familienleben³⁰) einerseits und dem Anspruch des schweizerischen Staates andererseits, souverän zu entscheiden, welche Personen Zugang zu seinem Territorium haben. Bei dieser Abwägung von individuellen und staatlichen Interessen wird letzteren ein höheres Gewicht zugesprochen und so bleibt der Familiennachzug vorläufig Aufgenommenen weiterhin verwehrt. Auch wenn im Jahr 2005 die Möglichkeit eingeführt wird, nach drei Jahren vorläufiger Aufnahme ein Gesuch auf Familiennachzug zu stellen, handelt es sich um eine Kann-Bestimmung; die Entscheidung über das Gesuch liegt im Ermessen der zuständigen Behörden und ist abhängig von der finanziellen Unabhängigkeit des Gesuchstellers (Art. 85 Abs. 7 AuG):

Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen können frühestens drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn:

- a. sie mit diesen zusammenwohnen;
- b. eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist; und
- c. die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist.

Es besteht kein Rechtsanspruch auf Familienzusammenführung, was auf politischer Ebene immer wieder betont wird und was einige Politiker dazu veranlasst, in einer späteren AsylG- und AuG-Revision diesem fehlenden Rechtsanspruch durch eine Verlängerung der Nachzugsfrist Nachdruck verleihen zu wollen. Andere, wie die Bundesrätin Sommaruga, argumentieren, dass gerade wegen des fehlenden Rechtsanspruchs eine Verlängerung der Nachzugsfrist nicht notwendig ist.

Es geht hier um die Verlängerung der Frist für das Gesuch um Familiennachzug. Heute kann man eben nach drei Jahren ein Gesuch für den Familiennachzug stellen. Ich sage es auch hier: Es besteht kein Rechtsanspruch, sondern es ist ein Gesuch von vorläufig aufgenommenen Personen für eine Überprüfung (Sommaruga/BR, NR, 14.06.2012).

Insbesondere vor dem Hintergrund, dass hier ein grundlegender Aspekt der sozialen Lebensgestaltung eines Menschen betroffen ist, also ein Gegenstand der Menschenrechte, stellt sich die Frage, wie im Detail der fehlende Anspruch auf Familiennachzug insgesamt begründet wird.

³⁰ Art. 8 EMRK: Recht auf Achtung des Privat- und Familienleben.

Kurzfristigkeit der vorläufigen Aufnahme

Die Verlängerung der Nachzugsfrist, die 2010 diskutiert wird, wird im Parlament 2012 letztendlich abgelehnt. Es wird aber auch weiterhin daran festgehalten, dass vorläufig Aufgenommene keinen Rechtsanspruch auf Familiennachzug erhalten sollen. Trotz des ab 2002 verstärkt geäusserten Bewusstseins über die Langfristigkeit des Aufenthalts eines Grossteils der vorläufig aufgenommenen Personen, orientiert sich ein Teil der National- und Ständeräte weiterhin am Argument der Kurzfristigkeit der vorläufigen Aufnahme. Das Charakteristikum der Kurzfristigkeit wird hierbei von der rechtlichen Struktur und Definition der vorläufigen Aufnahme als Ersatzmassnahme für den Wegweisungsvollzug abgeleitet. Gemeinsam mit der humanitären Aufnahme wird der sofortige Familiennachzug für vorläufig Aufgenommene 2005 abgelehnt.

Wie es der Name schon sagt, muss die Aufnahme solcher Personen vorläufig und kurzfristig sein. Ein Familiennachzug macht hingegen nur Sinn, wenn der Aufenthalt von längerer Dauer ist. Dies darf bei vorläufig Aufgenommenen nicht der Fall sein (Jenny/SVP, SR, 12.12.2011).

Der von Jenny (SVP) geäusserte Hinweis darauf, dass „die Aufnahme solcher Personen vorläufig und kurzfristig sein“ *muss*, weil dies ihrem Namen entspricht, lässt keinen Platz für Überlegungen in Bezug auf die Bedürfnisse der Betroffenen. Ausserdem lässt dieses Argument keinen Platz für den Einbezug von praktischen Erfahrungen der Anwendung der Massnahme, welche die real existierende Kurzfristigkeit des Aufenthalts von vorläufig Aufgenommenen in Frage stellen könnten. Jennys (SVP) Argumentation folgt dem Motto „*Was nicht sein darf, das nicht sein kann*“. Daher macht Familiennachzug für vorläufige Aufgenommene von vornherein keinen Sinn. Andere Politiker sehen den Familiennachzug nicht nur als nicht notwendig, sondern fürchten zusätzlich, dass er den „Verbleib zementieren“ (Brand/SVP) würde.

Wir können doch nicht eine Person vorläufig aufnehmen, ihr aber zugleich den Verbleib zementieren bzw. erleichtern, indem wir den Nachzug der Familienangehörigen ermöglichen (Brand/SVP, NR, 03.12.2012).

Der Familiennachzug wird hier als Möglichkeit gesehen, weitere Gründe zu schaffen, die gegen den Vollzug der Wegweisung sprechen. Dies bringt einmal mehr zum Ausdruck, dass es sich bei vorläufig Aufgenommenen um unerwünschte Ausländer handelt, deren Aufenthalt in der Schweiz begrenzt und kontrolliert werden muss. Durch die Einordnung in die Kategorie der vorläufig Aufgenommenen werden den Betroffenen Charakteristika zugeschrieben, die den weiteren Umgang mit ihnen bezüglich ihres Aufenthaltes bestimmen. Das ihnen auf diese Art und Weise zugeschriebene vordergründig als objektiv erscheinende Charakteristikum der kurzfristigen Anwesenheit rechtfertigt hier die Verwehrung von Familiennachzug, da letzterer nicht der Logik des kurzfristigen Aufenthaltes folgt. Eine solche

Argumentation erscheint umso plausibler im Kontext allgemeiner Befürchtungen, dass die vorläufige Aufnahme zur Umgehung ausländerrechtlicher Zugangsregelungen „missbraucht“ werden könnte.

Mit der Möglichkeit des Familiennachzugs wird dieses Schlupfloch noch weiter ausgedehnt, weil damit die Chancen, dass ein vorläufig Aufgenommener die Schweiz je wieder verlassen wird, gegen null sinken. Da die effektive Familienzugehörigkeit praktisch nicht zu kontrollieren ist, ist das Missbrauchspotenzial sehr gross (Jenny/SVP, SR, 12.12.2011).

Es werden Bedenken angeführt, dass ein Recht auf Familiennachzug missbräuchlich zur Verlängerung des eigenen Aufenthalts einer vorläufig aufgenommenen Person verwendet werden könnte. Auch in dieser Argumentation stehen klar staatliche Interessen der Migrationskontrolle im Vordergrund.

Drohender Kontrollverlust

Die Auffassung, dass eine Einschränkung der Rechte von vorläufig Aufgenommenen zugunsten einer effektiven staatlichen Kontrolle über die Einwanderung notwendig ist, wird auch mit dem Hinweis auf die Attraktivität, die eine grosszügige Familiennachzugsregelung auf Asylsuchende insgesamt hätte, begründet:

Der Familiennachzug fördert zudem die unkontrollierte Zuwanderung in unser kleines, dicht besiedeltes Land (Hess/-, NR, 03.05.2004).

Hess (-) malt hier ein bedrohliches Bild, um die Konsequenzen der Öffnung des Familiennachzugs zu veranschaulichen. Indem er die Schweiz als „unser kleines, dicht besiedeltes Land“ beschreibt, wird einerseits betont, dass keine Aufnahmekapazitäten für weitere Ausländer vorhanden seien. Andererseits entsteht das Bild der Schweiz als „homely nation“ (Darling, 2014: 73), die vor Einwanderung geschützt werden muss. Um die „homely nation“ zu schützen, müsse, in dieser Perspektive, die Zuwanderung kontrolliert werden, da sie sonst den Interessen der Bevölkerung zuwiderliefe. Durch den Zugang von vorläufig Aufgenommenen zum Familiennachzug ginge die Kontrolle, so die Argumentation, verloren.

Kostenfrage

Eine weitere Argumentation gegen beziehungsweise für eine lediglich sehr restriktive Regelung des Familiennachzugs von vorläufig Aufgenommenen baut auf der Frage der mit der Regelung verbundenen Kosten und des zusätzlichen Aufwandes für die Aufnahmekantone auf.

Die Kantone verlangen sehr restriktive Bedingungen für den Familiennachzug, weil sie natürlich die Hauptlasten - denken Sie an die Schulen, Integration usw. - zu tragen haben (Blocher/BR, SR, 16.03.2005).

Im Zentrum dieser Argumentation stehen Überlegungen zu den Konsequenzen der Anwesenheit nachgezogener Familienmitglieder für die Kantone. Das Kriterium der Sozialhilfeunabhängigkeit der nachziehenden Person (Art. 85 Abs. 7 Bst. c) ist Ausdruck der kantonalen Kostenbedenken.

Eine Frage der Menschlichkeit

Den Familinnachzug befürwortende Argumentationen beinhalten vor allem humanitäre Argumente. Diese sind verstärkt zu finden in den Debatten um die Einführung der Möglichkeit des Gesuchs um Familiennachzug, die 2005 vom Gesetzgeber beschlossen wird. Einerseits wird hierbei der Blick auf die Familienangehörigen gerichtet, die sich noch im Herkunftsland befinden. Vor allem wird die Situation von Kindern hervorgehoben, die sich ohne Eltern in bedrohlichen Umständen befinden und für die jegliche Wartezeit bis zu einem möglichen Nachzug in die Schweiz zu lang sei:

Was passiert denn eigentlich mit Kindern, die drei Jahre in einem Kriegsgebiet sind? Was passiert mit ihnen, wo sind sie? Was passiert mit ihnen, wenn sie nicht sofort nachgezogen werden? Es sind nicht einfach Menschen, die aus wirtschaftlichen Gründen kommen. Es sind Menschen, die wirklich in einer Bedrohungssituation leben. [...] Es gibt auch Behörden in den Kantonen, die einsehen, dass z. B. Kinder in Bürgerkriegsgebieten nicht drei Jahre warten können, bis sie nachgezogen werden können. Die lange Wartezeit ist unverschämt und auch gefährlich (Vermot-Mangold/S, NR, 26.09.2005).

Die Frage nach von ihren Eltern im Herkunftsland zurückgelassenen Kindern betont die moralische Notwendigkeit der Möglichkeit des Familiennachzugs und entkräftet das oben erläuterte Argument der Annahme des Missbrauchs zu wirtschaftlichen Zwecken. Denn Kindern Missbrauchsabsichten zu unterstellen, wagen auch Vertreter einer sehr restriktiven Asyl- und Ausländerpolitik nicht. Es ist moralisch nicht vertretbar, dass die Schweiz wissentlich Kinder der Gefahr von Bürgerkrieg aussetzt. Andererseits wird mit Blick auf die vorläufig Aufgenommenen selbst, die von ihren Familien getrennt sind, für einen raschen Nachzug ihrer Familien plädiert, wobei die psychischen und sozialen Bedürfnisse der Betroffenen in den Mittelpunkt gerückt werden, wie folgende Aussagen zeigen:

Es ist humanitär hart und sozial widersinnig, solche Menschen während vieler Jahre von ihren Familien zu isolieren und in der Erwerbstätigkeit einzuschränken (Fehr/S, NR, 26.09.2005, zitiert den Kanton Schaffhausen).

Haben Sie auch schon gehört, dass das Zusammenleben mit der Familie stabilisierend wirken kann, gerade für Leute in schwierigen Situationen, für Leute, die traumatisiert sind, weil sie aus bürgerkriegsähnlichen Verhältnissen kommen (Bühlmann/G, NR, 26.09.2005)?

Es wird um Mitgefühl gegenüber Menschen geworben, „für Leute in schwierigen Situationen“ (Bühlmann/G). Wir finden hier ein Element wieder, das bereits für die Konstruktion des

Unzumutbarkeitskriteriums eine grundlegende Rolle spielt (vgl. Kap. 10.2) und das laut Fassin (2010a, 2010b) einen Aspekt der Humanisierung von Flüchtlingsaufnahme darstellt. Es handelt sich hier um die Betonung des humanitären Charakters von Gründen, welcher die Aufnahme von Flüchtlingen rechtfertigt. Die auf diese Weise begründete Aufnahme stellt eine einseitige grosszügige Ermessenshandlung des Aufnahmestaates dar. Ein Anspruch besteht nicht, da im Gegensatz zu Asyl, keine politischen Gründe vorliegen. In Bezug auf den Familiennachzug werden in ähnlicher Weise humanitäre Gründe angeführt. Das aus menschlicher Sicht nachvollziehbare Bedürfnis von vorläufig Aufgenommenen nach dem Zusammenleben mit der eigenen Familie bildet den argumentären Ausgangspunkt für die Möglichkeit des Familiennachzugs. Durch die Konzentration auf humanitäre Argumente stellt sich die Frage des Rechtsanspruches auf Familiennachzug überhaupt nicht.

Menschenrechtliche Argumentation

Konkret menschenrechtlich orientierte Argumentationen für einen frühen Familiennachzug charakterisieren vor allem die Diskussionen im Nationalrat zwischen 2011 und 2012.

Das Menschenrecht auf Familie gilt auch für Mütter und Väter, die vorläufig aufgenommen sind (Tschümperlin/S, NR, 14.06.2012).

Verbunden mit der Erkenntnis über den langen Aufenthalt von vorläufig Aufgenommenen in der Schweiz wird das Menschenrecht auf Einheit der Familie (Art. 8 EMRK) verstärkt eingefordert, um die Verlängerung der Frist für die Einreichung eines Gesuchs, zu verhindern:

[L]a majorité des personnes au bénéfice d'un livret F restent en Suisse. Ce serait violer le principe du regroupement familial que de les faire attendre si longtemps, alors que l'on sait que ces personnes vont rester à long terme en Suisse. Je rappelle que le délai de trois ans du droit en vigueur est déjà problématique au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (Amarelle/S, NR, 03.12.2012).

Der oben auf der kurzfristigen Konzeption der vorläufigen Aufnahme aufbauenden Argumentation gegen die Möglichkeit des Familiennachzugs wird hier einerseits das Argument entgegengehalten, dass vorläufig Aufgenommene in der Realität lange in der Schweiz bleiben. Andererseits wird von diesen Erfahrungen in der Praxis abgeleitet, dass generell von einem längerfristigen Aufenthalt von vorläufig Aufgenommenen ausgegangen werden kann. Diese Charakterisierung der Kategorie der vorläufig Aufgenommenen als längerfristig aufhältig rechtfertigt umso mehr die Respektierung des Menschenrechtes auf Familienleben. Aus dieser Perspektive sieht Amarelle (S) schon die bisher gültige Wartezeit von drei Jahren, bevor ein Gesuch eingereicht werden kann, als problematisch. Es ist interessant, zu bemerken, wie eine unterschiedliche Charakterisierung des Aufenthalts von vorläufig

Aufgenommenen in Hinblick auf die zeitliche Dauer ihres Aufenthaltes vorgenommen wird, um die Vertretung unterschiedlicher Interessen zu rechtfertigen.

Rechtliche Argumente für den Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen sind laut Bundesrätin Sommaruga (S) nicht nur in der EMRK zu finden. Die Politikerin führt ebenfalls die Bundesverfassung, insbesondere deren Verhältnismässigkeitsprinzip an, um für das Beibehalten der bisherigen Möglichkeit des Gesuchs auf Familiennachzug zu plädieren:

Wenn Sie das ganz streichen, sodass eine vorläufig aufgenommene Person überhaupt keine Möglichkeit mehr hat, den Familiennachzug zu organisieren, dann wäre eine solche Massnahme aus Sicht des Bundesrates unverhältnismässig und auch mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip unserer Bundesverfassung nicht zu vereinbaren (Sommaruga/BR, SR, 12.12.2011).

Interessant an dieser Bezugnahme auf die Bundesverfassung ist die Tatsache, dass nicht im Verfassungstext festgehaltene Grundrechte, zu denen auch der Respekt der Familie (Art. 13 BV) gehört, aufgeführt wird. Vielmehr soll ein *Prinzip* der Verfassung bei der Ausgestaltung der Rechte von Ausländern, hier den vorläufig Aufgenommenen, beachtet werden. Diese Argumente lassen darauf schliessen, dass für die Ausweitung von Rechten vorläufig Aufgenommener, wie dem Familiennachzug, der Mechanismus der „self-limited sovereignty“ (Joppke, 1998: 19) eine Rolle spielt. Allerdings lässt die Berufung auf ein Prinzip der Bundesverfassung und nicht die Einforderung eines konkreten in der Bundesverfassung verankerten Rechtes stets einen gewissen Ermessensspielraum, der sich zum Beispiel in Bezug auf den hier diskutierten Familiennachzug in einer länger oder kürzer gefassten Frist ausdrückt oder generell auch in der Verweigerung eines Rechtsanspruchs.

Integration fördern

In den Parlamentsdebatten der Jahre 2010 bis 2012 wird der Familiennachzug vermehrt mit gelingender Integration in Verbindung gebracht. Mit besonderem Fokus auf nachzuziehenden Kindern wird darauf aufmerksam gemacht, dass ein früher Nachzug diesen die Integration in der Schweiz erleichtern würde.

Enfin, cette proposition [die Verlängerung der Nachzugsfrist] est contraire aussi à l'intégration, en particulier à celle des enfants. Plus un enfant est grand, plus il peine à s'intégrer (Amarelle/S, NR, 03.12.2012).

Für den vorläufig aufgenommenen Gesuchsteller selbst wird die Präsenz von Familienangehörigen ebenfalls als integrationsfördernd befürwortet, wie beispielsweise Müller (G) äussert:

Die Familie übt einen Teil der sozialen Aufmerksamkeit, der sozialen Kontrolle aus. Hinterher sagen wir dann wieder, die Leute seien desintegriert. Wenn Sie diese Frist auch wieder verlängern, bringen Sie diese

Leute in eine Phase hinein, wo sie unter sehr schwierigen Umständen leben, wo sie eben etwas machen könnten, was man ihnen dann wieder anlastet, was desintegrativ wirkt (Müller/G, NR, 14.06.2012).

Das Argument der Integration als wichtiges individuelles Ziel für die vorläufig Aufgenommenen, die langfristig in der Schweiz bleiben und sich ein Leben in einem neuen Land aufbauen müssen, aber auch als Ziel für die Aufnahmegesellschaft, um soziale und finanzielle Belastungen zu vermeiden, soll den Familiennachzug rechtfertigen. Der Familiennachzug wird hier als Instrument zur Prävention von „desintegrativem“ Verhalten befürwortet. Ausgangspunkt dieser Argumentation sind neben menschlichen Erwägungen letztendlich pragmatische Überlegungen dazu, wie die bereits anwesenden Ausländer möglichst unproblematisch in die Schweizer Gesellschaft integriert werden können. Welche Bedeutung der Begriff der Integration hier trägt, wird von Müller (G) nicht näher erläutert. Allerdings lässt seine Aussage, dass Familie soziale Kontrolle ausübt, darauf schliessen, dass es vor allem um die Verhinderung von straffälligem Verhalten geht.

Die Möglichkeit des Familiennachzugs und die Unterstützung von vorläufig Aufgenommenen durch Integrationsmassnahmen werden gleichzeitig, im Jahr 2005, vom Gesetzgeber beschlossen. Beide Regelungen stehen im Zusammenhang mit einem zunehmenden Bewusstsein darüber, dass vorläufig Aufgenommene meist viele Jahre in der Schweiz bleiben. In Bezug auf die Einführung der Integrationsförderung für vorläufig Aufgenommene (vgl. Kap. 11.6) werde ich auf diesen Aspekt noch einmal zurückkommen.

11.5 Eingeschränkte Sozialhilfe und Krankenversicherung

Für die Ausrichtung von Sozialhilfe an vorläufig Aufgenommene ist seit der Einführung der Ersatzmassnahme der Aufenthaltskanton der Betroffenen zuständig. Der Bund erstattet den Kantonen die Fürsorgekosten über eine Pauschale pro vorläufig Aufgenommener in den ersten sieben Jahren seines Aufenthaltes in der Schweiz (SEM, 2015). Die konkreten Sozial- und Krankenversicherungsleistungen richten sich im Detail nach kantonalem Recht und unterscheiden sich daher von Kanton zu Kanton. Auf Grund der kantonalen Hoheit im Bereich der Sozialhilfe gibt weder das AsylG noch das ANAG/AuG eine konkrete Höhe der zu entrichtenden Leistungen vor. In Bezug auf vorläufig aufgenommene Ausländer wird lediglich festgelegt, dass hier die für Asylsuchende geltenden Regelungen zur Anwendung kommen (Art. 86 AuG):

1 Die Kantone regeln die Festsetzung und die Ausrichtung der Sozialhilfe und der Nothilfe für vorläufig aufgenommene Personen. Die Bestimmungen der Artikel 80-84 AsylG für Asylsuchende sind anwendbar.
[...]

2 Bezüglich obligatorischer Krankenversicherung für vorläufig aufgenommene Personen sind die entsprechenden Bestimmungen für Asylsuchende nach dem AsylG und dem Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung anwendbar.

Wie in den Bereichen des Zugangs zum Arbeitsmarkt und des Familiennachzugs, werden vorläufig Aufgenommene auch in Bezug auf Sozialhilfe und Krankenversicherung gegenüber anerkannten Flüchtlingen benachteiligt. Hauptsächlich stellt sich hier in Bezug auf den diesen Regelungen zu Grunde liegenden Gesetzgebungsdiskurs die Frage, wie die Gleichstellung mit Asylsuchenden begründet wird.

Rückkehrorientiertheit

Eine Gleichstellung mit Asylsuchenden bedeutet, dass die Sozialhilfe geringer ausfällt als bei Einheimischen, bei Ausländern mit einer Aufenthaltsbewilligung und bei anerkannten Flüchtlingen (mit und ohne Aufenthaltsbewilligung). Es geht hier folglich um eine Schlechterstellung gegenüber anerkannten Flüchtlingen, Ausländern mit einer Aufenthaltsbewilligung und Schweizern. Dies lässt auf eine Negativbegründung der Gleichstellung von vorläufig Aufgenommenen mit Asylsuchenden schliessen.

Während im Parlament Mitte der 1980er Jahre und im Jahr 1990 wenig über die Ausgestaltung der Sozialhilfe für Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene diskutiert wurde, nimmt das Thema in nachfolgenden Asylgesetz- und Ausländergesetzrevisionen vor allem ab 2002 verstärkt Raum ein. Ausgangspunkt für eine Gleichstellung mit Asylsuchenden bezüglich Sozialhilfe ist die Feststellung, dass vorläufig Aufgenommene keine Aufenthaltsbewilligung besitzen. Wie bei Asylsuchenden steht „auch bei ihnen nicht die Integration, sondern die Rückkehr in den Heimat- oder Herkunftsstaat im Vordergrund [...]. Solange ihnen keine Aufenthaltsbewilligung erteilt wird, ist im Bereich Fürsorge eine Gleichbehandlung mit den Asylsuchenden sinnvoll“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 90). Von der Abwesenheit einer Aufenthaltsbewilligung wird auf die Kurzfristigkeit und Rückkehrorientiertheit des Aufenthalts geschlossen.

Bis zur 2012 verabschiedeten Asylgesetzrevision kann die an Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene entrichtete Sozialhilfe unter der Fürsorge liegen, die Einheimische erhalten. In der Praxis wird in vielen Kantonen den Asylsuchenden und vorläufig Aufgenommenen bereits eine geringere Sozialhilfe als Schweizern entrichtet. Diese Kann-Bestimmung wird in der erwähnten Revision in eine Muss-Bestimmung geändert.

Er [der Ständerat] hat aber gleichzeitig festgelegt, dass die Sozialhilfe für Asylsuchende deutlich tiefer sein muss als die Sozialhilfe für normale Bezüger (Bäumle/GL, NR, 03.12.2012).

Sozialhilfe soll möglichst in Form von Sachleistungen entrichtet werden. Hierdurch soll verhindert werden, dass „Fürsorgeleistungen in Form von Bargeld teilweise für Geldtransfers in die Heimat- oder Herkunftsländer benutzt [werden]“ (Botschaft BR, 04.12.1995). Dies ist eine weitere Regelung, die auf „normale Bürger“ (Bäumle/GL) nicht Anwendung findet.

Attraktivitäts- und Missbrauchsargumentation

Die Verhinderung des Missbrauchs und der Attraktivität von Sozialleistungen für Asylsuchende ist insgesamt ein häufig verwendetes Argument für die Einschränkung von Fürsorgeleistungen für Personen ohne Aufenthaltsbewilligung und ihre Auszahlung in Form von Sachleistungen. Einerseits wird argumentiert, dass für bereits in der Schweiz anwesende Asylsuchende und andere Ausländer ohne Aufenthaltsbewilligung grosszügige Sozialhilfe dazu führe, dass diese die Schweiz nicht mehr verlassen wollten. Denn laut Bundesrat „hängt die Bereitschaft zur Rückkehr in die Heimat nicht nur davon ab, ob in der Heimat keinerlei Gefahr für Leib und Leben droht. Sie wird auch davon bestimmt, wie gross der Unterschied ist zwischen dem materiellen Wohlergehen im Aufenthaltsstaat und dem im Heimatstaat“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 89).

Andererseits wird davon ausgegangen, dass „[d]er Umfang der zu erwartenden Fürsorgeleistungen [...] für die Auswahl des Ziellandes von auswanderungswilligen Personen mitentscheidend sein [kann]“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 89). In den Forderungen nach der Beschränkung der Fürsorgeleistungen für Asylsuchende und andere Ausländer ohne Aufenthaltsbewilligung spiegelt sich das Ziel wider, dass möglichst wenig asylsuchende Personen ihr Asylgesuch in der Schweiz einreichen sollen. Der Erhalt von Sozialhilfe wird als „Pull-Faktor“ (Brand/SVP) für Asylsuchende gesehen. Dies ist nicht nur die Ansicht des Bundesrates Mitte der 1990er Jahre, sondern wird auch Anfang der 2000er Jahre ein betontes Argument im Parlament.

Es geht bei diesen Konzepten um nicht mehr und um nichts anderes als um die Frage, wie attraktiv die Schweiz in Zukunft für Asylsuchende sein und bleiben soll. Es ist nicht wegzudiskutieren, dass die Höhe der Unterstützungsleistungen letztlich ein ganz entscheidender, nicht der alleinige, aber ein ganz entscheidender Pull-Faktor ist (Brand/SVP, NR, 03.12.2012).

Die Sorge, dass Sozialhilfeleistungen ein Attraktivitätsmoment der Schweiz für Asylsuchende darstellen, wird schnell mit der Annahme verbunden, dass Asylgesuche eingereicht werden, um von Sozialleistungen zu profitieren.

Bei diesen Anträgen geht es um die Frage, wie attraktiv eigentlich die Schweiz für den Asylmissbrauch ist. Ein Grund für die Attraktivität ist, dass in der Schweiz die Entschädigungen von Leuten, die Asyl suchen und Jahre hier sind, so hoch sind, dass es eben interessant ist, hierherzukommen (Blocher/SVP, NR, 03.12.2012).

Diese grundsätzliche Missbrauchsannahme gegenüber Asylsuchenden begründet aus moralischer Perspektive die Ungleichbehandlung von Asylsuchenden und Ausländern mit Aufenthaltsbewilligung. Asylsuchende sind „guilty until proven innocent“ (Bosworth, 2008: 217). Dies bedeutet, dass die Missbrauchsannahme so lange aufrechterhalten wird, bis das Asylverfahren mit einem positiven Entscheid abgeschlossen ist. Da dies bei vorläufig Aufgenommenen nicht der Fall ist, werden sie in

Bezug auf Sozialhilfe weiter wie Asylsuchende behandelt. In den Debatten um die Sozialhilfe für Asylsuchende wird eine „distinction between deserving and undeserving foreigners“ (Bosworth, 2008: 202) besonders sichtbar.

Das Argument des Missbrauchs und der Attraktivität spielt auch in Bezug auf die medizinische Versorgung von Asylsuchenden und Schutzbedürftigen ohne Aufenthaltsbewilligung eine Rolle. Auch die Frage der Einschränkung der Wahl der Krankenversicherung und der medizinischen Leistungen für Asylsuchende (und folglich auch für vorläufig Aufgenommene), welche Anfang der 2000er Jahre im Rahmen der Revision des Asylgesetzes zur Diskussion stand, wird von einem Grossteil der Abgeordneten unter dem Blickpunkt des Missbrauchs und der Attraktivität der Leistungen als notwendig und angemessen beurteilt.

In der ganzen Übung darf nicht übersehen werden, dass nicht nur ein erhebliches Missbrauchspotenzial vorliegt, sondern dass in der Vergangenheit tatsächlich auch viel Missbrauch getrieben worden ist. [...] Wir haben hier ja zu gewissen Zeiten geradezu von Gesundheitstourismus gesprochen (Stähelin/CVP, SR, 01.12.2005).

Hinter Argumentationen, die sich Begriffen wie „Gesundheitstourismus“ bedienen, werden Asylsuchende allgemein als Profiteure stigmatisiert. Unnuancierte auf Missbrauch fokussierende Argumentationen, wie Stähelins (CVP) Beispiel hier, haben zum Ziel, dass „[d]ie Kantone [...] für Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung die Wahl des Versicherers einschränken“ (Art. 82a Abs. 2 AsylG von 2005) und für diese ebenfalls „die Wahl der Leistungserbringer nach den Artikeln 36-40 KVG einschränken“ (Art. 82a Abs. 3 AsylG von 2005) können. Der Aufenthaltsstatus soll über die Krankenversicherung einer Person entscheiden, was Blocher hier auf den Punkt bringt:

Es gibt eine besondere Krankenkasse für eine besondere Kategorie von Leuten (Blocher/BR, SR, 01.12.2005).

Dass Blocher im „Besonderen“ dieser „besonderen Kategorie von Leuten“ (Blocher/BR) nicht ein positives Merkmal sieht, lässt die Einschränkung der Wahl auf Krankenkassen, die nur die Kosten für eine Grundversorgung übernehmen, erahnen. Weitergehend wird im Parlament sogar gefordert, dass der generelle Ausschluss von bestimmten medizinischen Behandlungen vom Bundesrat auf der Basis der Missbrauchsannahme festgelegt werden soll. Ausgeschlossen werden sollen Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene vor allem von orthopädischen und anderen Behandlungen, die nicht unmittelbar lebensnotwendig seien.

Es kann meines Erachtens nicht angehen, dass Leistungen an Asylsuchende, die keine Aufenthaltsbewilligung haben, Leistungen, die über die Abwendung einer Gefährdung des Lebens hinausgehen, Leistungen, die - ich sage es ein bisschen in Anführungszeichen - "Revisionen von orthopädischen Problemen" sind, auch von den Schweizer Stimmbürgerinnen und Stimmbürgern mit ihren Prämien finanziert werden (Kuprecht/SVP, SR, 01.12.2005).

Kuprecht (SVP) verbindet hier moralische mit wirtschaftlichen Argumenten. Dass Ausländer ohne Aufenthaltsbewilligung kein Anrecht auf medizinischen Leistungen haben, „die über die Abwendung einer Gefährdung des Lebens hinausgehen“ (Kuprecht/SVP), wird mit der Kostenübernahme für diese Behandlungen durch Schweizer Prämienzahler begründet. Dass dies objektiv betrachtet auch bei Schweizer Staatsangehörigen, die von Sozialhilfe leben, der Fall sein kann, wird hier missachtet. Ausschlaggebend für den fehlenden moralischen Anspruch auf umfangreiche medizinische Versorgung ist bei Asylsuchenden und vorläufig Aufgenommenen die fehlende Aufenthaltsbewilligung.

Ethische Bedenken

Die konsequente Verwehrung bestimmter medizinischer Behandlungen wird jedoch letztendlich auf Grund von Zweifeln an der Praktikabilität und ethischen Bedenken abgelehnt. Bereits der Bundesrat weist in seiner Botschaft zur Asylgesetzrevision im Jahr 2002 darauf hin, dass „[e]ine Einschränkung der medizinischen Leistungen aber bei einer Mehrzahl der Kantone auf Ablehnung [stiess], da dies zu einer aus ethischen Gesichtspunkten heiklen Zweiklassenmedizin führen würde, die zudem äusserst problematische Abgrenzungs- und Umsetzungsfragen nach sich zöge“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6918). Ethische Bedenken werden dementsprechend auch im Ständerat gegenüber einer „Zweiklassenmedizin“ geäussert.

Par ailleurs, cette pratique créerait un dangereux précédent. Une fois la brèche ouverte, il pourrait venir à l'idée de faire d'autres exceptions. [...] Avant de prendre en charge un patient, ils devraient chaque fois vérifier sous quelle étiquette il séjourne en Suisse, et ce serait contraire à l'éthique inhérente à leur profession (Brunner/S, SR, 01.12.2005).

Brunner (S) geht es hier nicht um den Ausschluss aus der medizinischen Versorgung speziell von Asylsuchenden, sondern um prinzipielle Aspekte der ärztlichen Ethik. Diese und andere ethischen Aspekte der Thematik werden durch den Hinweis auf die Unvereinbarkeit mit grundlegenden Rechtsprinzipien unterstützt:

Ich kann mir nicht vorstellen, dass dieser Spielraum zwischen einem Hüftgelenk, das unter Umständen unnötig ist, und lebensbedrohenden Situationen irgendwie sinnvoll und vertretbar und mit der Verfassung übereinstimmend abgegrenzt werden kann (Sommaruga/S, SR, 01.12.2005).

Une prise en charge médicale à deux vitesses est contraire à l'esprit même de la loi sur l'assurance-maladie qui englobe toutes les personnes vivant dans notre pays, sans aucune discrimination (Brunner/S, SR, 01.12.2005).

Wie in Bezug auf den Familiennachzug, wird auch bezüglich der Gesundheitsversorgung auf grundlegende Prinzipien der Bundesverfassung (und des Krankenversicherungsgesetzes) hingewiesen: Kein konkreter Artikel, sondern „l'esprit même de la loi“ wird angeführt, um gegen eine Diskriminierung bezüglich medizinischer Behandlung auf Grund des rechtlichen Aufenthaltsstatus zu argumentieren. Hier kann ein Phänomen beobachtet werden, das schon im Rahmen der Analyse der Konstruktion der Regelung des Familiennachzuges aufgezeigt wurde. Insbesondere der Bezug auf die Verfassung, um eine weniger restriktive Ausgestaltung des Zugangs zu Rechten für Ausländer zu rechtfertigen, scheint im Fall der Schweiz Joppkes Beobachtung eines „rise of constitutional politics“ (1998a: 18) in Europa zu stützen.

Kostenfrage und Verwaltungsaufwand

Zwar wird eine Liste von Behandlungen, von denen Ausländer ohne Aufenthaltsbewilligung generell ausgeschlossen sein sollten, abgelehnt, dennoch wird die oben erwähnte Möglichkeit für die Kantone eingeführt, die Wahl der Krankenversicherung einzuschränken. Neben Attraktivitäts- und Missbrauchsargumenten stellt eine solche Einschränkung für den Bundesrat auch eine finanzielle und administrative Notwendigkeit dar. Denn einerseits verursachten Asylsuchende bei Krankenversicherern grössere Kosten gegenüber anderen Versicherten (vgl. BR, Botschaft, 04.09.2002: 6916) und über die Möglichkeit „das Angebot an Versicherern auf diejenigen zu beschränken (Art. 82a Abs. 2 AsylG), die besondere Versicherungsformen anbieten“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6919), hätten die Kantone die Möglichkeit „gezielt auf die Kosten der Gesundheitsversorgung von Asylsuchenden einzuwirken“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6918). Andererseits „haben sie mit diesen Einschränkungen die Möglichkeit, ihre versicherungspflichtigen Personen auf einen oder einige wenige Versicherer zu konzentrieren und so ihren Verwaltungsaufwand zu minimieren“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6918).

Allerdings bleibt hier zu bemerken, dass finanzielle und administrative Überlegungen dieser Art im Stände- und Nationalrat nur sehr vereinzelt Erwähnung finden. Wichtiger scheint das Ziel der Verminderung von Attraktivität und Missbrauch von Sozial- und medizinischen Leistungen zu sein.

11.6 Integrationsförderung

Über die in den Jahren 2002 bis 2005 im Parlament diskutierte Revision des Asylgesetzes wird die Förderung der Integration von vorläufig Aufgenommenen beschlossen. Sie findet in der Folge Eingang in das ebenfalls Anfang der 2000er Jahre erarbeitete AuG, das auch die Förderung der Integration von Ausländern mit Aufenthaltsbewilligung festhält und 2007 an die Stelle des ANAG tritt. Wie im Falle

von Ausländern mit Aufenthaltsgenehmigung liegt die Ausgestaltung der Integrationsmassnahmen für vorläufig Aufgenommene in kantonaler Verantwortung (Art. 55 Abs. 2 AuG):

Die Beiträge für vorläufig aufgenommene Personen, anerkannte Flüchtlinge und Schutzbedürftige mit Aufenthaltsbewilligung, für welche der Bund den Kantonen die Sozialhilfekosten nach Artikel 87 des vorliegenden Gesetzes und nach Artikeln 88 und 89 des AsylG vergütet, werden den Kantonen als Integrationspauschalen oder durch Finanzierung von kantonalen Integrationsprogrammen gewährt. Sie können von der Erreichung sozialpolitischer Ziele abhängig gemacht und auf bestimmte Gruppen eingeschränkt werden.

Mit der Integrationspauschale, die der Bund dem Aufenthaltskanton zahlt, „sollen insbesondere Sprachkurse und die berufliche Ausbildung gefördert werden“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6857). Diese Aussage des Bundesrates zeigt, dass Integration vor allem als sprachliche und berufliche Qualifikation verstanden wird.

Finanzielle Unabhängigkeit

Der Begriff der Integration wird im Ausländergesetz generell nicht definiert. Laut Bundesrat soll „[d]ie Integration [...] die Teilhabe der ausländischen Personen insbesondere am wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Leben ermöglichen“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6855). Bundesrat, National- und Ständeräte betonen vermehrt die positiven finanziellen Konsequenzen integrierter Ausländer.

Tout ceci devra permettre à ces personnes de prendre part à la vie du pays, mais aussi de devenir indépendantes financièrement plus rapidement (Meyer/CVP, NR, 03.05.2004).

Ich schlage vor, dass wir integrieren, auf dass sich die Leute möglichst früh selbstständig bewegen können und fürsorgeunabhängig bleiben (Müller/G, NR, 05.05.2004).

Wer sich finanziell selbst versorgen kann, ist nicht auf Sozialhilfe durch den Staat angewiesen, was letzteren entlastet. Aus diesem Grund soll die Integrationspauschale für vorläufig Aufgenommene „zusammen mit der besseren Rechtstellung möglichst früh zu einer finanziellen Unabhängigkeit dieser Personengruppe führen“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6864). Eines der hauptsächlichen Ziele, die durch die Förderung der Integration von vorläufig Aufgenommenen erreicht werden sollen, ist klar die Fürsorgeunabhängigkeit.

In diesem Sinne ist laut Bundesrat „[e]iner der wichtigsten Integrationsfaktoren [...] der Zugang zum Arbeitsmarkt und damit die finanzielle Unabhängigkeit“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6911). Es ist folglich nicht verwunderlich, dass parallel zu den Integrationsmassnahmen ebenfalls ein uneingeschränkter Zugang zum Arbeitsmarkt für vorläufig Aufgenommene beschlossen wird (siehe Kap. 11.3). Gleichzeitig wird allerdings erkannt, dass für eine tatsächliche Integration von Ausländern

in den Arbeitsmarkt zusätzliche Unterstützungen, vor allem für vorläufig Aufgenommene, notwendig sind.

Man darf auch nicht darüber klagen, dass die Ausländerinnen und Ausländer eine so hohe Arbeitslosenquote haben, wenn man für ihre berufliche Integration und Berufsbildung nichts tut (Strahm/S, NR, 15.06.2004).

2001 konnten nur gerade 5,4 Prozent der so genannten F-Jugendlichen im Alter von 15 bis 24 Jahren eine Lehre oder ein Praktikum absolvieren. Offensichtlich hat der F-Status seine Folgen (Lang/G, NR, 03.05.2004).

Hier geht es um strukturelle Aspekte von Integration: Berufliche Qualifikation und Zugang zum Arbeitsmarkt. Über diese beiden Elemente sollen mehr vorläufig Aufgenommene Arbeitsplätze erhalten und damit selbst für ihren Lebensunterhalt sorgen können. Integration wird hier klar auf das Individuum bezogen.

Längerfristigkeit des Aufenthalts

Das Bewusstsein über ein längerfristiges Verbleiben der vorläufig Aufgenommenen in der Schweiz wird am deutlichsten in den Diskussionen um Integrationsmassnahmen geäussert, in denen es als grundlegendes Argument für die Finanzierung solcher Massnahmen durch den Bund angeführt wird. Der Vorschlag des Bundesrates im Jahr 2002, der Bund solle den Kantonen eine Pauschale für die Integration von vorläufig aufgenommenen Personen zahlen, ist im Zusammenhang mit dem Vorschlag der humanitären Aufnahme, an welche die Integrationsmassnahmen ursprünglich gebunden sind, zu sehen. Die humanitäre Aufnahme, die für einen Teil der vorläufig Aufgenommenen eine Ausweitung an Rechten und einen sicheren Aufenthaltsstatus vorsieht, basiert auf der Feststellung, dass ein Grossteil der vorläufig Aufgenommenen sich längerfristig in der Schweiz aufhält. „Einigkeit unter den Vernehmlassungsteilnehmern herrscht hinsichtlich der Tatsache, dass es vorläufig aufgenommene Personen gibt, welche mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit unser Land nicht mehr verlassen wollen oder müssen. Diesen Personen soll deshalb die Integration erleichtert werden“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6875). Diese Ansicht wird auch im Parlament geteilt:

Denn, vergessen wir nicht, die betroffenen Personen sind da, oft seit Jahren und für viele weitere Jahre, und weil sie da sind, ist es sinnvoll, sie besser zu integrieren. Das nützt sowohl ihnen als auch uns (Hubmann/S, NR, 03.05.2004).

Die Betroffenen sind allesamt unbescholtene Personen, die ohnehin da sind, die man nicht zurückführen kann. Es geht also nicht darum, mehr Leute nach Hause zu schicken, wie es der unterschwellige Wunsch der Rechten ist, sondern es geht darum, den Aufenthalt dieser nicht rückführbaren Leute bei uns zu

verbessern - und zwar nicht nur für die Betroffenen, sondern auch für die Gesellschaft (Donzé/E, NR, 03.05.2004).

Bei einer lang dauernden Aufnahme lohnt es sich, die Leute zu integrieren und ihnen Arbeit zu geben. Denn es geht nicht, dass man Leute, die sechs bis acht Jahre hier sind, behandelt wie Asylsuchende, die nach drei bis sechs Monaten wieder ausreisen sollten (Blocher/BR, NR, 03.05.2004).

Diese Aussagen zeigen, dass sowohl die Situation des einzelnen vorläufig Aufgenommenen als auch die Konsequenz seiner Anwesenheit für die schweizerische Gesellschaft als Ganzes in die Überlegungen zur Integrationsförderung ersterer miteinbezogen werden. Zu bemerken ist, dass in diesen Argumentationen die vorläufig aufgenommene Person stets in positivem Licht dargestellt wird. Die Tatsache, dass sie sich über einen langen Zeitraum in der Schweiz aufhalten, wird als Grund zur Annahme genommen, dass es sich um „unbescholtene Personen“ (Donzé/E) handle, deren Behandlung wie Asylsuchende nicht angemessen erscheint (Blocher/BR).

Zwar wird die Einführung der humanitären Aufnahme letztendlich abgelehnt; jedoch wird die Idee der Integration von vorläufig Aufgenommenen vor dem Hintergrund ihres langen Aufenthalts in der Schweiz beibehalten und auch in späteren Jahren weiterverfolgt.

Es kann sinnvoll und wünschenswert sein, die Integration voranzutreiben, weil wir es mit Menschen zu tun haben, die hierbleiben werden (Glättli/G, NR, 03.12.2012).

Vereinzelt wird zusätzlich darauf hingewiesen, dass es sich bei den Personen, deren Integration neu gefördert werden soll, um Menschen handelt, die sich rechtmässig in der Schweiz aufhalten. Die folgende Aussage des Nationalrates Engelberger (FDP) weist auf den Schutzcharakter der vorläufigen Aufnahme hin, der in den parlamentarischen Debatten generell sonst eher selten erwähnt wird.

Wenn wir der Meinung sind, dass diese Personen den Schutz unseres Landes verdienen und erfahrungsgemäss für längere Zeit in der Schweiz bleiben oder bleiben müssen, dann müssen die Integrationsmöglichkeiten verbessert werden (Engelberger/FDP, NR, 03.05.2004).

Mehrheitlich wird dieser Meinung Folge geleistet, indem die Finanzierung von Integrationsmassnahmen für vorläufig Aufgenommene durch den Bund im Parlament beschlossen wird. Dennoch sollte erwähnt werden, dass nicht alle Politiker diese Auffassung vertreten.

Die vorläufige Aufnahme soll unseres Erachtens nicht der Integration dienen; die vorläufige Aufnahme ist ein Sicherungsinstitut, auf das zurückgegriffen wird, weil die Rückschaffung und die Wegweisung nicht möglich, nicht machbar oder nicht zumutbar sind. [...] Im Sinne unserer Interpretation ist die vorläufige Aufnahme eben kein Integrationsinstrument (Fluri/FDP, NR, 14.06.2012).

Die hier vertretene Vorstellung der vorläufigen Aufnahme als „Sicherungsinstitut“ betont, dass sie lediglich eine Ersatzmassnahme für den Vollzug der Wegweisung ist. Die vorläufige Aufnahme begründet kein positives Aufenthaltsrecht, sondern „sichert“ - im Sinne von regelt - lediglich den Aufenthalt weggewiesener Ausländer.

Rückkehrorientiertheit

Zwar ist der Bundesrat der Meinung, „dass diejenigen ausländischen Personen integriert werden sollen, welche sich längerfristig und rechtmässig in der Schweiz aufhalten“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6855), wodurch er die Rechtmässigkeit des Aufenthalts von vorläufig aufgenommenen Personen bestätigt. Jedoch ist in derselben Botschaft zu lesen, dass „[m]it der Integration [...] jedoch nicht primär der endgültige Verbleib in der Schweiz gefördert werden [soll]. Bei den Integrationsbemühungen geht es vielmehr darum, während des Aufenthalts in der Schweiz die Rahmenbedingungen zu verbessern (zum Beispiel mittels gezielt eingesetzten Sprachkursen) [...]. Damit wird die soziale Kompetenz der humanitär Aufgenommenen aufrechterhalten und so auch eine allfällige Rückkehr in das Heimatland erleichtert“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6856). Dieser Argumentation der erleichterten Rückkehr ins Heimatland durch Integration in der Schweiz folgen ebenfalls einige Parlamentarier:

Si quelqu'un est intégré, il est plus en mesure de penser à retourner dans son pays. [...] L'intégration est donc aussi une contribution à un rapatriement individuel et volontaire, avec un impact positif incroyable à l'étranger. Il ne faut donc pas confondre le fait de rester et l'intégration. C'est tout à fait autre chose et il faut différencier (Gross/S, NR, 03.05.2004).

Aus dieser Sicht dient die Integration den vorläufig Aufgenommenen sowohl in der Schweiz als auch bei ihrer Rückkehr in ihr Herkunftsland. Die Aussage „Il ne faut donc pas confondre le fait de rester et l'intégration“ (Gross/S) widerspricht der allgemeinen politischen Verwendung des Begriffs der Integration und insbesondere der oben erläuterten Argumentation, die von einer langfristigen Anwesenheit vorläufig Aufgenommener in der Schweiz ausgeht. Der Bundesrat lässt jedoch im Jahr 2002 verlauten: „Bei Personen mit einem provisorischen Status (v.a. Asylsuchenden, vorläufig Aufgenommenen und Schutzbedürftigen, soweit deren Wegweisung in absehbarer Zeit möglich erscheint) steht die Erleichterung der Rückkehr und die Wiedereingliederung im Vordergrund“ (BR, Botschaft, 08.03.2002: 3733). Denn bei ihrer Rückkehr könnten sie von den in der Schweiz gesammelten Erfahrungen profitieren. Gleichzeitig ist die Integration der Betroffenen von Vorteil für die Schweiz, da sie zu einem problemlosen Zusammenleben von Ausländern und Einheimischen führt:

Ils souhaitent trouver chez nous quelques années de répit avant de retourner dans leur pays, enrichis par des expériences de formation, de travail ou de vie. Leur permettre d'acquérir une formation ou un travail,

favoriser une intégration harmonieuse ne peuvent à terme qu'être positif pour chacun (Amgwerd/CVP, SR, 17.03.2005).

Zu erwähnen bleibt allerdings, dass eine rückkehrorientierte Integration einigen Abgeordneten eher paradox erscheint:

Wir leisten humanitär Aufgenommenen Integrationshilfe - Sprachkurse sind auch dabei -, und dazu steht in der Botschaft, dass der Zweck eine verbesserte Rückkehrmöglichkeit sein solle. Das kann ja nicht im Ernst gemeint sein: die deutsche, französische oder italienische Sprache lernen, um zurückzukehren. Weiter hinten in der Botschaft steht, der Zweck - mit den gleichen Integrationsmassnahmen - sei eine beschleunigte Integration (Müller/FDP, NR, 03.05.2004).

An diesen unterschiedlichen Zielen, die mit den Integrationsmassnahmen für vorläufig Aufgenommene verbunden beziehungsweise verfolgt werden, wird sichtbar, dass der Begriff der Integration einerseits viel Raum zur Interpretation lässt. Andererseits kann er, gerade weil er diesen Interpretationsraum lässt, zur Verfolgung unterschiedlichster Ziele instrumentalisiert werden. Mit dem sozialwissenschaftlichen Verständnis von Integration als Prozess der Teilhabe eines Individuums an den Ressourcen und den Werten einer Gesellschaft oder als Prozess der Kohäsion der Gesellschaft als Ganzes (Schnapper, 2007) hat der politische Begriff der Integration nur bedingt etwas zu tun. Dies ist nur insoweit der Fall, dass über politische Integrationsförderung einige Aspekte dieser Prozesse beeinflusst werden beziehungsweise das Ziel der Politiken in der Beeinflussung gewisser Aspekte besteht.

11.7 Eingeschränkte Reisefreiheit

Generell wird die Reisefreiheit von vorläufig aufgenommenen Personen auf Verordnungsebene und folglich nicht durch das Parlament als Gesetzgeber, sondern durch das BFM geregelt. Bis zum Jahr 2012 enthält das AuG keine Regelungen bezüglich Auslandsaufenthalte von vorläufig Aufgenommenen. Diese Frage wird auch im Parlament nicht diskutiert. Ende des Jahres 2012 schränkt das BFM die Reisefreiheit von vorläufig aufgenommenen Personen über eine Änderung der Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen (RDV) ein³¹. Es ist interessant festzustellen, dass der Gesetzgeber ebenfalls im Jahr 2012 die Reisefreiheit von vorläufig Aufgenommenen diskutiert und schliesslich auf gesetzlicher Ebene ausdrücklich festhält, wann die vorläufige Aufnahme erlischt (Art. 84 Abs. 4 AuG):

[...] bei einem nicht bewilligten Auslandsaufenthalt von mehr als zwei Monaten [...].

³¹ Das BFM verkündet die Einschränkung der Reisefreiheit von vorläufig aufgenommenen Personen am 14.11.2012. Die Regelung tritt am 1.12.2012 in Kraft. Medienmitteilung des Bundesrates, einsehbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-46696.html> (konsultiert am 11.06.2016).

Die Diskussionen, die im National- und im Ständerat der Einführung dieses neuen Absatzes vorausgehen, zeigen, dass eine generelle Einschränkung der Reisefreiheit für vorläufig Aufgenommene befürwortet wird. Die Einschränkungen, die das BFM auf Verordnungsebene vorgenommen hat, werden im Parlament jedenfalls nicht in Frage gestellt, sondern lediglich als Tatsache festgehalten.

In der am 1. Dezember 2012 in Kraft getretenen neuen Verordnung des Bundesrates über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen ist die Einschränkung der Reisefreiheit vorläufig Aufgenommener klar festgelegt worden (Egerszegi-Obrist/Kom./FDP, SR, 10.12.2012).

Auf den Entscheidungsprozess innerhalb des BFM, der zu dieser Einschränkung der Reisefreiheit geführt hat, kann ich im Rahmen der hier vorliegenden Arbeit nicht näher eingehen.³² Im Folgenden geht es um Argumentationen, welche die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach länger als zwei Monate dauernden nicht bewilligten Auslandsaufenthalten befürworten oder ablehnen.

Missbrauch verhindern

Als Ziel der zweimonatigen Frist wird die Verhinderung des Missbrauchs der vorläufigen Aufnahme angeführt. Es handelt sich hierbei um eine in sich inkohärente Argumentation, wie die folgende Aussage des Nationalratmitglieds Fehr (SVP) verdeutlicht:

Es geht um diejenigen Fälle von vorläufig Aufgenommenen, die beliebig ein- und ausreisen und sich damit letztendlich ihren Aufenthaltsort selbst aussuchen. Es gibt Personen mit einer vorläufigen Aufnahme, die für längere Zeit ins Ausland reisen, hernach wieder einreisen und sich bei den Behörden präsentieren, als ob nichts gewesen wäre. Doch was ist eine vorläufige Aufnahme? Das ist zu bedenken! Das ist eine Ersatzmassnahme für Personen, denen die Ausreise angeblich nicht möglich ist, bei denen sie nicht zulässig ist und denen sie nicht zumutbar ist. Mit der tatsächlichen Ausreise erbringen sie aber gerade den Tatbeweis dafür, dass sie ausreisen können, dass ihnen eine Ausreise möglich ist (Brand/SVP, NR, 03.12.2012).

Der Ersatzcharakter der Massnahme wird zur Rechtfertigung der Einschränkung der Bewegungsfreiheit von Betroffenen herangezogen. Dass die Unzumutbarkeit oder die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs als Grund der vorläufigen Aufnahme die Einreise ins Herkunftsland der betroffenen Person und nicht generell die Möglichkeit der Reise in einen anderen Staat betrifft, wird in dieser Argumentation ignoriert. Auch ist auch zu bemerken, dass Brand (SVP) hier indirekt die Einschränkung der Reisefreiheit für vorläufig aufgenommene Flüchtlinge fordert, die das

³² Allein die Tatsache, dass nicht das Parlament, sondern die Exekutive über Regelungen entscheiden kann, welche die Bewegungsfreiheit von einer Kategorie von Personen gezielt einschränkt, bedarf meiner Ansicht aber in jedem Fall weiterer Untersuchungen.

Unzulässigkeitskriterium erfüllen. Bei anerkannten Flüchtlingen stellt sich diese Frage jedoch prinzipiell nicht, da ihnen die GFK bestimmte Minimalrechte gewährt, zu denen auch die Reisefreiheit gehört (Art. 28 GFK).

„Reine Schikane“

Andere Stimmen kritisieren diese Argumentation denn auch als nicht notwendige Diskriminierung und weisen darauf hin, dass die Bewilligung von Auslandsaufenthalten von vorläufig Aufgenommenen in der Praxis bereits strengen Kriterien unterliegt und nur in Ausnahmefällen möglich ist. Aus diesem Grund halten es Politiker wie Schenker (S) und Tschümperlin (S) nicht für notwendig, eine weitere Einschränkung im AuG einzufügen.

Was die Mehrheit bei Artikel 84 Absatz 4 will, ist aus meiner Sicht eine reine Schikane. [...] Schon heute ist es so, dass Auslandsaufenthalte von vorläufig Aufgenommenen bewilligt werden müssen. Die Vergabe von Bewilligungen wird seit Kurzem noch restriktiver gehandhabt, als es bis anhin der Fall war. Wenn Bewilligungen erteilt werden, so entweder bei humanitären Gründen oder im Rahmen von Ausbildungen oder anderen beruflich bedingten Aufenthalten. Es ist nicht notwendig, auf gesetzlicher Ebene eine zeitliche Beschränkung der Auslandsaufenthalte festzuschreiben (Schenker/S, NR, 03.12.2012).

Die Verankerung der Einschränkung der Reisefreiheit auf Gesetzesebene wird als Schikane von ohnehin in der Praxis in ihrer Bewegungsfreiheit eingeschränkten Personen abgelehnt. Eine generelle Einschränkung der Möglichkeit ins Ausland zu reisen wird ausserdem im Hinblick auf mögliche Konsequenzen für die finanzielle Unabhängigkeit der vorläufig Aufgenommenen für unangebracht gehalten.

Es kann aber Situationen geben, bei welchen Auslandsaufenthalte nötig sind. Es kann ja sein, dass eine Person im Arbeitsmarkt im Rahmen ihrer professionellen Tätigkeit oder im Rahmen ihrer Ausbildung im Ausland weilen muss. Diese Möglichkeit muss auch vorläufig Aufgenommenen offenstehen. Es ist nämlich im Interesse der Schweiz, dass sich diese Personen möglichst schnell und gut integrieren (Tschümperlin/S, NR, 03.12.2012).

Im Gegensatz zur oben erwähnten Missbrauchsargumentation, die eine generelle Einschränkung der Reisefreiheit befürwortet, um moralisch unhaltbares Verhalten von vorläufig aufgenommenen Personen zu verhindern, bezweifeln die hier zitierten Nationalräte den Sinn dieser Regelung.

Die Kritik der Schikane von vorläufig Aufgenommenen erhält im Parlament jedoch keine Mehrheit und es kommt zur ausdrücklichen Erwähnung des über zwei Monate hinausgehenden Auslandsaufenthalts als Grund für das Erlöschen einer vorläufigen Aufnahme. Der Verhinderung von Missbrauch scheint insgesamt mehr Bedeutung zugemessen zu werden als den Konsequenzen, denen die Einschränkung möglicherweise sowohl für die vorläufig Aufgenommenen als auch für schweizerische Arbeitgeber hat.

11.8 Sonderabgabepflicht und Vermögenswertabnahme

Die Sonderabgabepflicht für vorläufig Aufgenommene ist im AsylG in Art. 86 Abs. 1 folgendermassen festgehalten:

Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung, die einer Erwerbstätigkeit nachgehen, müssen die Kosten nach Artikel 85 Absatz 1³³ zurückerstatten (Sonderabgabe). Die Sonderabgabe dient zur Deckung der Gesamtkosten, welche alle diese erwerbstätigen Personen und die von ihnen unterstützten Angehörigen verursachen. Die kantonale Behörde verbindet die Bewilligung zur Erwerbstätigkeit mit einer entsprechenden Auflage.

Diskutiert werden die Sonderabgabe und die Vermögenswertabnahme im Parlament hauptsächlich in den Jahren 1995 bis 1998 und zwischen 2002 und 2005. Zuvor handelt es sich um eine Kann-Bestimmung, deren Aktivierung im Ermessen des Kantons liegt. Mit der Annahme des Bundesbeschlusses über Sparmassnahmen im Asyl- und Ausländerbereich am 16.12.1994 wird die Sicherheitsleistung für vorläufig Aufgenommene jedoch im gleichen Umfang verpflichtend, wie für Asylsuchende (BR, Botschaft, 04.12.1995: 23). 1998 wird diese Verpflichtung im Rahmen der beschlossenen Asylgesetzrevision in ordentliches Recht übernommen. Ziel der Sicherheitsleistung, die asylsuchende und vorläufig aufgenommene Erwerbstätige von ihrem Lohn entrichten müssen, ist die Deckung der von ihnen verursachten „Fürsorge-, Ausreise- und Vollzugskosten sowie [der] Kosten des Rechtsmittelverfahrens“ (Art. 86 AsylG von 1998).

Deckung selbstverursachter Kosten

Wie erwähnt, sollen Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene für die Kosten, die sie durch ihre Anwesenheit in der Schweiz als Nichtaufenthaltsberechtigte verursachen, selbst aufkommen. „Die durch die zahlreichen Beschwerdeverfahren verursachten Kosten sollen durch Sicherheitsleistungen gedeckt werden können“ (BR, Botschaft, 04.12.1995: 92). Hierbei wird betont, dass es nicht nur um einen Beitrag der Schutzsuchenden zu ihrer eigenen Versorgung geht, sondern dass sowohl Verfahrens- als auch Fürsorgekosten erstattet werden sollen:

Unter anderem haben die Rekurskommission und die kantonalen Finanzdirektoren, aber auch die FDP darauf verwiesen, dass es bei diesen Artikeln um die vollständige Deckung der Kosten gehe (Steinemann/FDP, NR, 17.06.1997).

Auch wenn die Sicherheitsleistungspflicht und die individuelle Kostenverrechnung 2005 durch die Sonderabgabepflicht ersetzt wird, bleibt das Ziel der Kostendeckung der Gesamtheit der durch

³³ Artikel 85 Absatz 1 AsylG beinhaltet die Rückerstattungspflicht: „Soweit zumutbar, sind Sozialhilfe-, Ausreise- und Vollzugskosten sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zurückzuerstatten.“

Asylsuchende verursachten Kosten bestehen. Über die Sonderabgabe beteiligen sich laut Bundesrat „[a]lle erwerbstätigen sonderabgabepflichtigen Personen [...] an der Deckung der Gesamtkosten, welche die Gruppe der erwerbstätigen Personen und die von ihnen unterstützten Personen verursacht haben“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6893). Anlass für die Einführung der Sonderabgabe anstelle der Sicherheitsleistung ist der hohe administrative Aufwand, der mit der individuellen Verrechnung von Sicherheitsleistungen mit real verursachten Kosten durch den Einzelnen verbunden ist.

Eine Verrechnung mit den effektiv entstandenen individuellen Kosten findet nicht mehr statt, damit wird auch der administrative Aufwand verringert (Blocher/BR, NR, 04.05.2004).

Da eine individuelle Verrechnung nicht mehr stattfindet, wird ein für alle Betroffenen gleichermassen gültiger maximaler Erhebungszeitraum für die Sonderabgabe festgelegt.

Ein vorläufig Aufgenommener kommt nicht mehr direkt für seine eigenen individuell verursachten Kosten auf, sondern er ist Teil einer Gruppe und trägt zur Deckung der von dieser Gruppe als Ganzes verursachten Kosten bei. „Die Dauer der Sonderabgabepflicht darf nicht länger als zehn Jahre seit der ersten Erwerbstätigkeit betragen“ (BR, Botschaft, 04.09.2002: 6893). Ausserdem wird die monatliche Sonderabgabe, die direkt vom Lohn abgezogen wird, auf maximal 10 Prozent des Erwerbseinkommens beschränkt (Art. 86 Abs. 2 AsylG von 2005 und 2012).

Abschreckung von Wirtschaftsflüchtlingen und Missbrauchsverhinderung

Während für die Einen die Deckung der durch Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene verursachten Kosten für die Sonderabgabepflicht ausschlaggebend sind, betonen andere deren abschreckende Wirkung auf potenzielle Asylbewerber.

Das ganze System bringt eine enorme Abhaltewirkung für illegale Einwanderer und schützt Flüchtlinge (Fehr/SVP, NR, 17.06.1997).

Um eine grösstmöglich abschreckende Wirkung der Sonderabgabe zu erhalten, plädiert Fehr (SVP) für eine weitere Erhöhung des zu entrichtenden Prozentsatzes des Erwerbseinkommens:

Wenn Sie diesen Anteil unter Rücksichtnahme auf den Einzelfall - wie das unser Minderheitsantrag verlangt - zum Beispiel auf 20 Prozent, in gewissen Fällen auch mehr, erhöhen, dann hat das selbstverständlich wiederum eine attraktivitätshemmende Wirkung, d. h., dass man in der Schweiz nicht um Asyl nachsucht, wenn man kein echter Flüchtling ist. Echte Flüchtlinge werden sich durch diese erhöhte Sicherheitsleistung nicht davon abhalten lassen, bei uns um Asyl nachzusuchen (Fehr/SVP, NR, 17.06.1997).

In beiden Aussagen des Nationalrates Fehr (SVP) kommt die im Laufe dieser Arbeit bereits vielfach erwähnte Missbrauchsannahme gegenüber Asylsuchenden und vorläufig Aufgenommenen zum Ausdruck. Nur „echte“ Flüchtlinge, so die Annahme, würden sich von einer hohen Sonderabgabe nicht abschrecken lassen, da sie im Gegenteil zu „falschen“ beziehungsweise „Wirtschaftsflüchtlingen“ keine andere Wahl hätten als Asyl zu suchen. Für andere Migranten sei es nur attraktiv, in der Schweiz einen Asylantrag zu stellen, wenn dieser ihnen wirtschaftliche Vorteile im Vergleich zu ihrer Situation im Herkunftsland bringt.

Zusätzlich zur Sonderabgabe unterstehen Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene der Offenlegung ihres Vermögens (Art. 87 Abs. 1 AsylG):

Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung müssen ihre Vermögenswerte, die nicht aus ihrem Erwerbseinkommen stammen, offenlegen.

Wenn die Herkunft der Vermögenswerte nicht eindeutig nachgewiesen werden kann beziehungsweise nicht aus Erwerbseinkommen oder Sozialhilfe stammt oder einen bestimmten Betrag übersteigt, kann das Vermögen ebenfalls mit dem Ziel der Kostendeckung behördlich eingezogen werden (Art. 87 Abs. 2 AsylG). Gerechtfertigt wird diese Regelung mit dem Argument der Verhinderung missbräuchlichen Bezugs von Leistungen in der Schweiz im Falle vorhandener eigener Mittel bei Asylsuchenden:

Sie müssen doch von jemandem, der Schutz sucht, der Asyl sucht und der Vermögen hat, auch etwas verlangen, und zwar auch Eigenverantwortung. [...] Wir helfen solchen, die bedürftig sind; aber andere, die nicht bedürftig sind, müssen etwas an diese Hilfe leisten (Blocher/BR, NR, 04.05.2004).

Aber es ist eben eine Tatsache, dass sie Vermögen haben. Es tut mir Leid, Sie müssen einmal die Summen sehen, die für die Schlepper bezahlt werden (Blocher/BR, NR, 04.05.2004).

Auch diese von Blocher im Nationalrat geäußerte Ansicht beinhaltet eine indirekte Verbindung zur Missbrauchsannahme beziehungsweise zur Frage der Attraktivität der Schweiz für Asylsuchende. Blocher entscheidet klar zwischen bedürftigen Menschen und jenen mit eigenen Mitteln. Er sieht die Schweiz nur dort in der Verantwortung Personen finanziell zu unterstützen, wo diese absolut kein eigenes Vermögen haben. Die Tatsache, dass er auf „die Summen“ hinweist, „die für Schlepper bezahlt werden“, deutet seine Vermutung der Existenz von Vermögen bei der Mehrheit der Asylsuchenden an.

Rechtlich fragwürdig

Dieser Eingriff in die Eigentumsfreiheit wird von anderer Seite als rechtlich fragwürdig eingestuft, da es sich einerseits um den Eingriff in ein grundlegendes Recht handelt, das allen Menschen, unabhängig von ihrem ausländerrechtlichen Status, zusteht:

Hier haben wir einen massiven Eingriff in die Eigentumsfreiheit [...] [, der] einen Eingriff ins Eigentumsrecht darstellt, das auch den Asylsuchenden zusteht. Auch sie haben persönliche Rechte wie wir alle. (Leutenegger Oberholzer/S, NR, 04.05.2004).

Andererseits wird kritisiert, dass eine Vermögenswertabnahme allein auf Grund des Aufenthaltsstatus stattfinden kann, ohne dass der Besitz des Vermögens strafrechtlich relevant ist.

Rechtlich ist die Vermögenswertabnahme fragwürdig, denn sie erfolgt bei allen, unabhängig davon, ob sie strafrechtlich in einem Verfahren sind oder nicht. In diesem Punkt ist diese Vermögenswertabnahme auch ganz klar verfassungswidrig (Leutenegger Oberholzer/S, NR, 04.05.2004).

Um die Rechtswidrigkeit der Vermögenswertabnahme zu begründen, bezieht sich Leutenegger Oberholzer (S) auf die Verfassung. Mit der Einforderung der Anwendung verfassungsrechtlicher Prinzipien strebt die Nationalrätin hier im Prinzip die Einschränkung der Souveränität im Bereich des Umgangs mit Ausländern ohne Aufenthaltsbewilligung an.

Auch die Sonderabgabe wird von einigen Abgeordneten als rechtlich fragwürdig eingestuft, da sie als eine Art Sondersteuer interpretiert wird, für die in der Verfassung jegliche Grundlage fehle:

Ich bin auch der Ansicht, dass es sich bei dieser Sonderabgabe um eine Sondersteuer handelt und dass dafür die verfassungsrechtliche Grundlage fehlt. Das Äquivalenzprinzip ist nämlich nicht gewahrt, denn diese Abgabe dient nicht zur Deckung effektiv entstandener Fürsorge- oder Rückschaffungskosten derjenigen, die diese Beträge bezahlen (Thanei/S, NR, 04.05.2004).

Auch hier wird kritisiert, dass einer Personengruppe allein auf Grund des Aufenthaltsstatus eine Sondersteuer auferlegt wird. Hinzu kommt, dass ein Einzelner nicht mehr für die selbst verursachten Kosten, sondern durch seine Einordnung in eine bestimmte Kategorie dann für eine Gruppe als Ganzes aufkommen muss.

Zusätzliche Belastung der Working Poor

Unangemessen erscheint die Sonderabgabe ausserdem in Anbetracht der meist geringen Einkommen von Asylsuchenden.

Zum einen betrifft sie [die Sonderabgabe] genau diejenigen, die die tiefsten Einkommen haben (Thanei/S, NR, 04.05.2004).

Es wird argumentiert, dass Personen von der Sonderabgabe getroffen werden, die sich mehrheitlich in gering bezahlten Arbeitsverhältnissen befinden und für die weitere Lohnabzüge zu grossen

Einschränkungen ihrer schon prekären Lebensbedingungen führen. Da Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene, wie andere Ausländer, bereits die Quellensteuer zahlen müssen, werden ihre generell schon geringen Löhne durch die Sonderabgabe noch zusätzlich belastet. In der Konsequenz können die hohen Lohnabzüge zur Fürsorgeabhängigkeit der Betroffenen führen.

Die Sonderabgabe hätte zur Folge, dass die erwerbstätigen Asylsuchenden neben der Quellensteuer eine Sicherheitsabgabe zahlen müssten. [...] Das hat zur Folge - das ist klar -, dass das Einkommen bei weitem nicht mehr zur Existenzsicherung reicht. Das heisst, Sie werden fürsorgepflichtig. Und das heisst wiederum, dass die öffentliche Hand auf der einen Seite mit der Sonderabgabe das Geld nimmt und dass die öffentliche Hand, das heisst die Kantone und Gemeinden, auf der anderen Seite fürsorgepflichtig wird - wirklich ein ineffizientes System (Leutenegger Oberholzer/S, NR, 04.05.2004)!

Leutenegger Oberholzer (S) weist hier auf die Ineffizienz der Sonderabgabe hin, wenn diese den Nettolohn so weit reduziert, dass vorläufig Aufgenommene oder Asylsuchende trotz bezahlter Beschäftigung nicht allein für ihren Lebensunterhalt sorgen können. Statt die Fürsorgeabhängigkeit von Asylsuchenden und vorläufig Aufgenommenen zu fördern, sollte ihnen laut Müller (G) ihr Einkommen gelassen werden, damit sie langfristig finanziell unabhängig sein können.

Streichen Sie Artikel 86a [Sonderabgabe], und betrachten Sie dieses Geld, diese Fürsorge, gleich wie die staatlichen Subventionen an die Landwirtschaft, gleich wie die Subventionierung von Wirtschaftsbetrieben. Sie sind auch à fonds perdu, aber sie dienen dazu, dass man sich über Wasser halten kann (Müller/G, NR, 04.05.2004).

Diese Bemerkung scheint mir interessant, da sie indirekt die Langfristigkeit des Aufenthalts vieler Asylsuchender und vor allem vorläufig Aufgenommener ins Bild rückt. Mit der Forderung Ausländer ohne Aufenthaltsbewilligung zu „subventionieren“ befindet sich Müller (G) klar in der Minderheit. Denn Ausländern ohne Aufenthaltsbewilligung wird kein Recht zugesprochen, sich in der Schweiz aufzuhalten. Vereinzelte Bemerkungen, wie diese hier zitierten, machen ersichtlich, wie stark die Lebensumstände von vorläufig Aufgenommenen durch ihre Einordnung in eine bestimmte rechtliche Kategorie geprägt sind. Dass die Mehrheit der Abgeordneten eine Investition in die Zukunft von vorläufig Aufgenommenen, die das Aufheben der Sonderabgabe beziehungsweise der bisherigen Sicherheitsleistung bedeuten würde, ablehnt, erscheint mir umso paradoxaler im Hinblick auf die Zulassung von vorläufig Aufgenommenen zu Integrationsmassnahmen, die ebenfalls im Rahmen der Asylgesetzrevision von 2005 entschieden wird (siehe Kap. 11.6). Während für die Teilnahme vorläufig aufgenommener Personen an Integrationsmassnahmen hauptsächlich das Argument der langfristigen Anwesenheit initiiert ist, wird in der Diskussion um die Sonderabgabe die fehlende Aufenthaltsbewilligung und damit das fehlende Aufenthaltsrecht betont, um die Einschränkung der Lebensbedingungen von Asylsuchenden und vorläufig Aufgenommenen zu rechtfertigen. Personen, die

keinen Anspruch auf einen Aufenthalt in der Schweiz haben, da sie weder asylrelevante Gründe vorweisen noch ausländerrechtliche Kriterien erfüllen, sollen für ihre verursachten Kosten selbst aufkommen. Solange sie sich noch in der Schweiz aufhalten – schliesslich wird davon ausgegangen, dass sie die Schweiz verlassen werden – nutzt der Staat ihre Anwesenheit, um seinen Rückerstattungsanspruch durchzusetzen. Dass dies der Förderung wirtschaftlicher Selbständigkeit als Aspekt der Integration entgegenwirken kann, wird in dieser Argumentation nicht beachtet.

11.9 Synthese

Während zum Zeitpunkt der Einführung der vorläufigen Aufnahme vor allem die Kriterien im Zentrum der Diskussion im Parlament stehen, werden in den folgenden zwei Jahrzehnten einige Rechte ausgeweitet. Dies geschieht vor dem Hintergrund der Erkenntnis, dass viele vorläufig Aufgenommene längerfristig in der Schweiz bleiben. Der längerfristige Aufenthalt widerspricht zwar dem Ziel der vorläufigen Aufnahme als Ersatzmassnahme das Verlassen der Schweiz durch Betroffene zu beschleunigen. Aber da die Einschränkung des Arbeitsmarktzugangs gegenüber vorläufig Aufgenommenen für den Schweizer Staat Fürsorgekosten verursacht, wird der Zugang zum Arbeitsmarkt mit der Zeit für vorläufig Aufgenommene geöffnet. Wirtschaftliche Argumente spielen insgesamt eine tragende Rolle für die Ausweitung von Rechten. So werden auch im Jahr 2005 Integrationsmassnahmen für vorläufig Aufgenommene mit dem Ziel eingeführt, ihre finanzielle Unabhängigkeit zu fördern.

Diese Ausweitungen werden allerdings nicht einstimmig befürwortet im Parlament. Wirtschaftliche Argumentationen werden auch angeführt, um die Einschränkung des Zugangs zum Arbeitsmarkt zu erzielen oder auch, um die Möglichkeit des Familiennachzugs vollständig aufzuheben. Wirtschaftliche Argumente werden hier im Zusammenhang mit Missbrauchs- und Attraktivitätsbedenken gebracht. In Bezug auf die Möglichkeit des Familiennachzugs wird in diesem Kontext ein Kontrollverlust über die Einwanderung in die Schweiz befürchtet. Aus diesem Grund wird auch ein Rechtsanspruch von vorläufig Aufgenommenen auf eine Aufenthaltsbewilligung vehement abgelehnt.

VI DISKUSSION DER ERGEBNISSE UND SCHLUSSFOLGERUNGEN

Bevor ich im letzten Kapitel dieser Arbeit abschliessende Schlussfolgerungen aus den oben präsentierten Untersuchungsergebnissen ziehe, werden im hier folgenden Kapitel die Analyseergebnisse in Hinblick auf die eingangs gestellten Fragen zusammenfassen und ausgewählte Aspekte in Verbindung mit den gewählten theoretischen Konzepten diskutieren.

12 Diskussion der Analyseergebnisse

Zusammenfassend kann auf die Forschungsfrage dieser Arbeit geantwortet werden, dass die vorläufige Aufnahme im Gesetzgebungsdiskurs als Ersatzmassnahme für den Wegweisungsvollzug konstruiert ist. Ihre Kriterien werden grösstenteils auf negative Art und Weise konstruiert, d. h. über Gründe, aus denen eine Person kein Asyl erhält. Praktisch erhält eine vorläufig aufgenommene Person Schutz. Die Analyse des Gesetzgebungsdiskurses zeigt, dass die Massnahme zwar auch auf humanitären Argumenten aufbaut, aber vor allem, dass der Diskurs von Argumentationen um Missbrauchs- und Attraktivitätsbedenken und von wirtschaftlich orientierten Argumentationen geprägt ist.

Die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme wegen Unzulässigkeit der Wegweisung als Folge internationaler Verpflichtungen führt dazu, dass Asylunwürdigkeit und subjektive Nachfluchtgründe in die Kategorie der Unzulässigkeit fallen, ebenso wie Menschenrechtsverletzungen. Unter Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs werden Situationen zusammengefasst, die generell nicht von der Definition des Flüchtlingsbegriffs der GFK erfasst werden. Aus diesem Grund spielt die Definition des Flüchtlingsbegriffs eine tragende Rolle für die Konstruktion der vorläufigen Aufnahme. Denn die Negativdefinition letzterer, insbesondere im Fall des Unzumutbarkeitskriteriums und der die Unzulässigkeit begründenden Menschenverletzungen, nimmt Gründe auf, welche die Definition des Flüchtlingsbegriffs ausschliesst. Die Konzepte der Humanisierung von Fluchtgründen und der Moralisierung des Zugangs zu Rechten sind hier nützlich, um die Konstruktion dieser negativen Definition nachzuvollziehen und zu dekonstruieren.

Bei Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit der Wegweisung wird vorläufig Aufgenommenen ein Schutzbedarf zugestanden. Im Fall von Unzumutbarkeit wird dieser sogar von einigen Parlamentariern betont, wodurch die vorläufige Aufnahme teilweise auch in positiver Weise definiert wird. Diese positive Definition erweist sich als notwendig, um humanitäre Argumente für die Aufnahme zur Anwendung bringen zu können. Denn bei Fluchtgründen, die unter Unzumutbarkeit zusammengefasst werden, ist die Schweiz nicht durch internationale Verträge zur Aufnahme verpflichtet. Dies ist ebenso wenig der Fall bei Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs wegen physischer oder politischer Wegweisungsschranken. Während bei Unzulässigkeit die Aufnahme in einer Verpflichtung gründet, zeigt die Analyse des Gesetzgebungsdiskurses in Bezug auf die anderen beiden Kriterien, dass hier einerseits humanitäre und andererseits moralische Argumente die Aufnahme begründen. In Bezug auf Unzumutbarkeit wird die Ambivalenz humanitärer Argumentationen deutlich. Einerseits erhalten abgewiesene Asylsuchende über das Argument der Humanität Aufnahme in der Schweiz. Andererseits

erlaubt die Charakterisierung bestimmter Fluchtgründe als humanitär aber gleichzeitig gerade den Ausschluss aus dem Asyl zu Gunsten der Erteilung des unvorteilhafteren Status der vorläufigen Aufnahme. Für die vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs werden ebenfalls humanitäre Argumente angeführt. Interessant sind hier aber vor allem moralische Argumentationen, welche die Notwendigkeit der Unschuld an der eigenen Immobilität betonen. Während Ausländern, welche die Unmöglichkeit selbst verursachen, mit disziplinarisch ausgerichteten Massnahmen, wie der Ausschaffungshaft begegnet wird, erscheinen bei „Unschuld“ humanitäre Erwägungen moralisch vertretbar.

Das Ziel der vorläufigen Aufnahme besteht in der Regelung der Anwesenheit von Ausländern, die aus unterschiedlichen Gründen nicht in ihr Herkunftsland oder in einen Drittstaat zurück- beziehungsweise weiterreisen können. Diese rechtliche Regelung bietet dem schweizerischen Staat einerseits die Möglichkeit seiner Schutzverantwortung nachzukommen, zu der er sich über internationale Verträge, aber auch eine humanitäre Tradition verpflichtet sieht. Gleichzeitig bietet die vorläufige Aufnahme mit ihren drei Kriterien die Möglichkeit, wie oben erwähnt, Personen Asyl zu verwehren, ohne dabei gegen internationale Verträge zu verstossen oder die humanitäre Tradition aufzugeben. Die Analyse der Argumentationen, die Asylunwürdigkeit und subjektiven Nachfluchtgründen zu Grunde liegen, mit Hilfe des Konzeptes der Moralisierung von Rechten nach Eckert (2008), verdeutlicht, dass es auf politischer Ebene im Kern nicht um die Frage des Schutzbedürfnisses geht. Die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme wegen Asylunwürdigkeit oder subjektiven Nachfluchtgründen ist ein sanktionierender Vorgang, der grundlegend auf moralischen Argumenten aufbaut. Bemerkenswert ist auch der Präventionscharakter, welcher der vorläufigen Aufnahme in Folge von subjektiven Nachfluchtgründen zugeschrieben wird. Dieser wird zwar auch auf Grund von moralischen Argumenten für notwendig erklärt, schliesst aber ebenfalls wieder den Kreis zu konkret domopolitischen Überlegungen. Kurz: Die Sanktionierung der Schaffung von subjektiven Nachfluchtgründen durch die Verwehrung von Asyl und die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme soll potenzielle Migranten davon abhalten, die Schweiz als Zielland für ein Asylgesuch zu wählen.

Die aufgenommene Person wird dabei in erster Linie als Person gesehen, die weder asyl- noch ausländerrechtliche Kriterien für eine Aufenthaltsbewilligung erfüllt. Ein solch einseitiges Bild von vorläufig Aufgenommenen bildet die Grundlage für Argumentationen, welche den Aufenthalt von diesen Personen als moralisch fragwürdig ansehen. Missbrauchsannahme und Attraktivitätsbedenken dienen nicht nur der Rechtfertigung einer restriktiven Interpretation des Flüchtlingsbegriffs, was zur Verschiebung einiger Schutzsuchender von der Kategorie der anerkannten Flüchtlinge mit Asyl in die Kategorie der vorläufig Aufgenommenen führt, wie die Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs im Jahr 2012 deutlich macht. Eben diese Tatsache, dass Asyl - in Folge einer restriktiven Anwendung des Flüchtlingsbegriffs – nicht gewährt wird, deuten einige Parlamentarier als Hinweis darauf, dass Asylsuchende hauptsächlich aus wirtschaftlichen Gründen in der Schweiz Asyl beantragen. Dass der Gesetzgeber selbst über die Einengung der Flüchtlingsdefinition und der Asylkriterien vorläufig

Aufgenommene produziert, zeigt, dass über die Gestaltung von Asylpolitik in der Schweiz Ziele der Migrationskontrolle verfolgt werden. Diese Ziele spiegeln sich auch im Diskurs um die Konstruktion der Rechte und Pflichten von vorläufig Aufgenommenen wieder.

Ohne hier im Detail auf jede im AuG aufgeführte Regelung einzugehen, soll hier lediglich noch einmal zusammengefasst werden, welche Argumentationen die Ausweitung beziehungsweise die Einschränkung von Rechten begründen und welche Ziele insgesamt mit der hier analysierten Ausgestaltung der Rechte und Pflichten verfolgt werden. Ausgangspunkt für Ausweitungen und Einschränkungen von Rechten und Pflichten ist der zeitliche Aspekt, durch den der Aufenthalt von vorläufig Aufgenommenen charakterisiert wird. Entweder wird betont, dass vorläufig Aufgenommene nur kurzfristig oder aber im Gegenteil langfristig in der Schweiz bleiben. Die Ausgestaltung der Rechte und Pflichten von vorläufig Aufgenommenen muss nach diesem Aspekt ausgerichtet werden. Mit der zeitlichen Charakterisierung der Anwesenheit wird weitergehend eine moralische Wertung dieser Anwesenheit in der Schweiz verbunden. Kurzfristigkeit des Aufenthaltes wird als Bestätigung der gegenüber Asylsuchenden herrschenden allgemeinen Missbrauchsannahme gewertet; die wirtschaftliche Belastung der Schweiz durch die Anwesenheit vorläufig Aufgenommener wird betont. Der vorläufig Aufgenommene wird in die Kategorie der ablehnten Asylsuchenden eingeordnet, wodurch er zu den unerwünschten Ausländern gehört. Diese Konstruktion des vorläufig Aufgenommenen baut auf der argumentativen Konzentration auf Interessen der Schweiz als „homely nation“ (Darling, 2011, 2014) auf. Um diese zu schützen, muss der Zugang von unerwünschten Ausländern zu Ressourcen der Gesellschaft verhindert werden.

Die Untersuchung der Ausgestaltung von Rechten aus der Perspektive von Webers schliessungstheoretischen Konzepten der „offenen“ und „geschlossenen“ Beziehungen (Weber, 1976) erlaubt es, nachzuvollziehen, über welche Mechanismen ein solcher Ausschluss *in* der Gesellschaft (Kronauer, 2013) geschaffen wird und welche Rolle der Staat und insbesondere der Gesetzgeber hierbei spielt. Die Betrachtung der Ausgestaltung der Rechte und Pflichten von vorläufig Aufgenommenen aus schliessungstheoretischer Perspektive und über einen längeren Zeitraum lässt Prozesse der Schliessung erkennen, die der Gesetzgeber steuert. Grundlegender Aspekt dieser Steuerung und der Kontrolle der Lebensumstände von vorläufig Aufgenommenen ist die fehlende Aufenthaltsbewilligung. Sie begründet die Tatsache, dass die Teilhabe von vorläufig Aufgenommenen an Ressourcen und Möglichkeiten der Gesellschaft vom Ermessen des schweizerischen Staates abhängt. Dass der Gesetzgeber diesen Ermessensspielraum trotz zu beobachtender Ausweitung einiger Rechte seit 2005 nicht grundlegend einschränkt, insbesondere durch die Gewährung von Rechtsansprüchen, um eine Steuerungskontrolle über unerwünschte nicht physisch ausschliessbare Ausländer zu haben, lassen dominante Argumentationen im Gesetzgebungsdiskurs erkennen.

13 Schlussfolgerungen

Unlängst befindet sich das Thema der vorläufigen Aufnahme wieder auf der politischen Agenda. Nachdem von NGOs, Forschern und auch Behörden in den letzten Jahrzehnten immer wieder auf die prekäre Situation von Personen, die in der Schweiz mit einer vorläufigen Aufnahme leben, hingewiesen wurde, scheint nun auch bei Politikern Handlungsbedarf zu bestehen.

Aus den in dieser Arbeit vorgestellten Analyseergebnissen folgere ich, dass die Prekarität, in der vorläufig Aufgenommene in der Schweiz leben, ihren Ursprung in der Art und Weise findet, wie der Status vom Gesetzgeber konstruiert wird. Die vorläufige Aufnahme ist ein Beispiel für einen prekären Aufenthaltsstatus, welcher der sozialen Exklusion als Mittel der Migrationskontrolle dient. Zwar leben vorläufig Aufgenommene in der Schweizer Gesellschaft, jedoch bleibt ihnen der Zugang zur umfangreichen Teilhabe an Rechten und Ressourcen verwehrt. Dies führt dann zu prekären Lebensverhältnissen, wie eingangs erwähnte Studien aufzeigen. Solange aber im Parlament die Mehrheit der National- und Ständeräte vorläufig Aufgenommene in erster Linie als abgelehnte Asylsuchende sieht, die mit Absichten das schweizerische Sozialsystem zu missbrauchen, in die Schweiz kämen, wird den vorläufig Aufgenommenen kein Rechtsanspruch auf fundamentale Aspekte gesellschaftlichen Lebens, wie Familienleben und Zugang zum Arbeitsmarkt, eingeräumt werden. Die Untersuchung der vorläufigen Aufnahme im Rahmen dieser Arbeit zeigt, dass das Schliessen von institutionellen Beziehungen zwischen den vorläufig Aufgenommenen und der schweizerischen Gesellschaft im Rahmen eines Prozesses der Entpolitisierung der Flüchtlingsaufnahme gesehen werden kann. Die Entpolitisierung von Fluchtgründen schafft über eine gleichzeitige Verwendung von Missbrauchs-, Attraktivitäts- und Humanitätsrhetorik Ausschluss aus dem Asyl und Einschluss in Schutz über einen unvorteilhafteren Aufenthaltsstatus. Über ersteren scheinen die allgemeinen Missbrauchs- und Attraktivitätsbedenken gegenüber Asylsuchenden bestätigt zu werden, was deren sozialen Ausschluss moralisch rechtfertigt. Dieser Mechanismus zeigt nicht nur die Instrumentalisierung unterschiedlicher Argumentationen zur Verfolgung von Zielen der Migrationskontrolle als Operationalisierung von „Domopolitics“. Er verdeutlicht auch, dass der schweizerische Gesetzgeber selbst die Kategorie der vorläufig Aufgenommenen als eine Gruppe unerwünschter Ausländer konstruiert, um diese dann in der Konsequenz als solche zu behandeln. Über die erwähnten Argumentationen und die Bewertung ihrer Anwesenheit als moralisch fragwürdig ordnet er sie in die zu kontrollierenden Migranten ein, deren Teilhabe an Möglichkeiten und Ressourcen der Gesellschaft nicht von Vorteil für die „homely nation“ und ihre Bevölkerung gesehen wird. Voraussetzung für eine reale Verbesserung der Lebensumstände vorläufig Aufgenommener ist folglich ein Paradigmenwechsel, der vorläufig Aufgenommenen das Stigma der Unerwünschtheit und des abgelehnten Asylsuchenden nähme.

Quellenverzeichnis

Gesetzestexte und Änderungen

- Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Genfer Flüchtlingskonvention, GFK),
abgeschlossen in Genf am 28. Juli 1951, von der Bundesversammlung genehmigt am 14.
Dezember 1954 (SR 0.142.30).
- Asylgesetz (AsylG) vom 5. Oktober 1979, Änderung vom 20. Juni 1986 (SR 142.31).
- Asylgesetz (AsylG) vom 5. Oktober 1979, Änderung vom 22. Juni 1990 (SR 142.31).
- Asylgesetz (AsylG) vom 26. Juni 1998 (SR 142.31).
- Asylgesetz (AsylG) vom 26. Juni 1998, Änderung vom 16. Dezember 2005 (SR 142.31).
- Asylgesetz (AsylG) vom 26. Juni 1998, Änderung vom 14. Dezember 2012 (SR 142.31).
- Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931 (SR
142.20).
- Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931,
Änderung vom 20. Juni 1986 (SR 142.20).
- Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931,
Änderung vom 22. Juni 1990 (SR 142.20).
- Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931,
Änderung vom 26. Juni 1998 (SR 142.20).
- Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931,
Änderung vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20).
- Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20).
- Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom 16. Dezember 2005, Änderung vom
14. Dezember 2012 (SR 142.20).
- Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, Stand am 14. Juni 2015
(SR 101).
- Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II, abgeschlossen in New York
am 16. Dezember 1966, von der Bundesversammlung genehmigt am 13. Dezember 1991
(SR 0.103.2).
- Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), abgeschlossen in Rom am
4. November 1950, von der Bundesversammlung genehmigt am 3. Oktober 1974 (SR 0.101).
- Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung
oder Strafe (Antifolterkonvention), abgeschlossen in New York am 10. Dezember 1984, von
der Bundesversammlung genehmigt am 6. Oktober 1986 (SR 0.105).

Botschaften des Bundesrates

Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes, des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer und des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Verbesserung des Bundeshaushaltes vom 2. Dezember 1985 (85.072).

Botschaft zum Bundesbeschluss über das Asylverfahren (AVB) und zu einem Bundesgesetz über die Schaffung eines Bundesamtes für Flüchtlinge vom 25. April 1990 (90.025).

Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes und zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995 (95.088).

Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes, zur Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 4. September 2002 (02.060).

Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 (02.024).

Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 (10.052).

Zusatzbotschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 23. September 2011 (10.052).

Parlamentsdebatten

1986

NR, 17.03.1986, Frühjahrsession 1986, 11. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Eintretensdebatte (AB N 1986 257-2276).

NR, 18.03.1986, Frühjahrsession 1986, 12. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Fortsetzung (AB N 1986 296-304).

NR, 19.03.1986, Frühjahrsession 1986, 14. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Fortsetzung (AB N 1986 333-345).

NR, 19.03.1986, Frühjahrsession 1986, 13. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Fortsetzung (AB N 1986 305-332).

SR, 03.06.1986, Sommersession 1986, 2. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Eintretensdebatte (AB N 1986 230-246).

SR, 04.06.1986, Sommersession 1986, 3. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Fortsetzung (AB S 1986 246-256).

SR, 12.06.1986, Sommersession 1986, 8. Sitzung. PAB 1986 (85.072). Differenzen (AB S 1986 321-324).

1990

NR, 05.06.1990, Sommersession 1990, 1. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Eintretensdebatte (AB N 1990 790-837).

NR, 06.06.1990, Sommersession 1990, 2. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Fortsetzung (AB N 1990 838-866).

SR, 11.06.2016, Sommersession 1990, 5. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Eintretensdebatte
(AB S 1990 343-353).

SR, 12.06.1990, Sommersession 1990, 6. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Fortsetzung
(AB S 1990 354-369).

NR, 21.06.1990, Sommersession 1990, 14. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Fortsetzung
(AB N 1990 1179).

SR, 21.06.1990, Sommersession 1990, 12. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Fortsetzung
(AB S 1990 541).

SR, 22.06.1990, Sommersession 1990, 13. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Schlussabstimmung
(AB S 1990 543).

NR, 22.06.1990, Sommersession 1990, 16. Sitzung. PAB 1990 (90.025). Schlussabstimmung
(AB N 1990 1318).

1997-1998

NR, 04.06.1997, Sommersession 1997, 4. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Eintretensdebatte
(AB N 1997 986-1005).

NR, 05.06.1997, Sommersession 1997, 5. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Fortsetzung
(AB N 1997 1037-1041).

NR, 16.06.1997, Sommersession 1997, 10. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Fortsetzung
(AB N 1997 1211-1244).

NR, 17.06.1997, Sommersession 1997, 11. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Fortsetzung
(AB N 1997 1245-1282).

SR, 10.12.1997, Wintersession 1997, 7. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Eintretensdebatte
(AB S 1997 1184-1192).

SR, 11.12.1997, Wintersession 1997, 8. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Fortsetzung
(AB S 1997 1193-1206).

SR, 18.12.1997, Wintersession 1997, 13. Sitzung. PAB 1997 (95.088). Fortsetzung
(AB S 1997 1337-1366).

NR, 10.03.1998, Frühjahrsession 1998, 7. Sitzung. PAB 1998 (95.088). Differenzen
(AB N 1998 508-513).

NR, 11.03.1998, Frühjahrsession 1998, 8. Sitzung. PAB 1998 (95.088). Fortsetzung
(AB N 1998 514-520).

NR, 11.03.1998, Frühjahrsession 1998, 9. Sitzung. PAB 1998 (95.088). Fortsetzung
(AB N 1998 521-543).

SR, 30.04.1998, Aprilsession 1998, 3. Sitzung. PAB 1998 (95.088). Differenzen
(AB S 1998 525-538).

2004-2005

- NR, 03.05.2004, Sondersession Mai 2004, 1. Sitzung. PAB 2004 (02.060). Eintretensdebatte
(AB 2004 N 515-542).
- NR, 04.05.2004, Sondersession Mai 2004, 2. Sitzung. PAB 2004 (02.060). Fortsetzung
(AB 2004 N 543-580).
- NR, 05.05.2004, Sondersession Mai 2004, 4. Sitzung. PAB 2004 (02.060). Fortsetzung
(AB 2004 N 610-632).
- SR, 17.03.2005, Frühjahrssession 2005, 13. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Eintretensdebatte
(AB 2005 S 323-345).
- SR, 17.03.2005, Frühjahrssession 2005, 14. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Fortsetzung
(AB 2005 S 346-385).
- NR, 26.09.2005, Herbstsession 2005, 6. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Differenzen
(AB 2005 N 1145-1185).
- NR, 27.09.2005, Herbstsession 2005, 7. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Fortsetzung
(AB 2005 N 1186-1214).
- NR, 28.09.2005, Herbstsession 2005, 8. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Fortsetzung
(AB 2005 N 1256).
- SR, 01.12.2005, Wintersession 2005, 4. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Differenzen
(AB 2005 S 960-975).
- NR, 07.12.2005, Wintersession 2005, 7. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Differenzen
(AB 2005 N 1764-1769).
- SR, 12.12.2005, Wintersession 2005, 9. Sitzung. PAB 2005 (02.060). Differenzen
(AB 2005 S 1096).
- NR, 05.05.2004, Sondersession Mai 2004, 4. Sitzung. PAB 2004 (02.024). Eintretensdebatte
(AB N 634-648).
- NR, 05.05.2004, Sondersession Mai 2004, 5. Sitzung. PAB 2004 (02.024). Fortsetzung
(AB 2004 N 649-673).
- NR, 15.06.2004, Sommersession 2004, 11. Sitzung. PAB 2004 (02.024). Fortsetzung
(AB 2004 N 1061-1095).
- NR, 16.06.2004, Sommersession 2004, 12. Sitzung. PAB 2004 (02.024). Fortsetzung
(AB 2004 N 1113-1134).
- SR, 16.03.2005, Frühjahrssession 2005, 12. Sitzung. PAB 2005 (02.024). Eintretensdebatte
(AB 2005 S 286-288).
- SR, 17.03.2005, Frühjahrssession 2005, 13. Sitzung. PAB 2005 (02.024). Fortsetzung
(AB 2005 S 311-322).
- NR, 28.09.2005, Herbstsession 2005, 8. Sitzung. PAB 2005 (02.024). Fortsetzung
(AB 2005 N 1219-1255).

2011-2012

- SR, 12.12.2011, Wintersession 2011, 5. Sitzung. PAB 2011 (10.052). Eintretensdebatte (AB 2011 S 1116-1134).
- NR, 13.06.2012, Sommersession 2012, 13. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Eintretensdebatte (AB 2012 N 1074-1104).
- NR, 14.06.2012, Sommersession 2012, 16. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Fortsetzung (AB 2012 N 1171-1192).
- SR, 11.09.2012, Herbstsession 2012, 2. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Differenzen (AB 2012 S 673-680).
- SR, 12.09.2012, Herbstsession 2012, 3. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Fortsetzung (AB 2012 S 682-713).
- NR, 17.09.2012, Herbstsession 2012, 6. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Differenzen (AB 2012 N 1424-1434).
- SR, 24.09.2012, Herbstsession 2012, 9. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Differenzen (AB 2012 S 853-859).
- NR, 03.12.2012, Wintersession 2012, 5. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Differenzen (AB 2012 N 1949-1967).
- SR, 10.12.2012, Wintersession 2012, 9. Sitzung. PAB 2012 (10.052). Differenzen (AB 2012 S 1124).

Bibliographie

- Achermann, Alberto (2005), Migration und Völkerrecht, in: Kälin et al., Jahrbuch für Migrationsrecht 2004/2005. Bern: Stämpfli, 89-103.
- Achermann, Christin (2013), Excluding the Unwanted : Dealing with Foreign-National Offenders in Switzerland, in: Ataç, Ilker/Rosenberger, Sieglinde (Hg.), Politik der Inklusion und Exklusion, Göttingen: V&R unipress, 91-109.
- Achermann, Christin (2012), Struggling over exclusion: the decision-making process on the deportation of foreign national offenders from Switzerland, Paper prepared for the Workshop „W086 Deportation, Justice and Anxiety“ at the 12th EASA Biennial Conference „Uncertainty and disquiet“, Nanterre, France, 10-13th July 2012, 1-19.
- Achermann, Christin/Chimienti, Milena (2006), Migration, Prekarität und Gesundheit: Ressourcen und Risiken von vorläufig Aufgenommenen und Sans-Papiers in Genf und Zürich, SFM-Studien 41. Neuchâtel: SFM.
- Akoka, Karen (2011), L'archétype rêvé du réfugié, *Plein droit* 90, 13-16.
- Arendt, Hannah (1973), *Origins of Totalitarianism*, San Diego, CA: Harcourt Brace.
- Arlettaz, Gérald (1999), Introduction. L'Etat fédéral et la pratique du droit d'asile, *Etudes et Sources* (15), 15-28.

- Ataç, Ilker/Rosenberger, Sieglinde (2013), Inklusion/Exklusion – ein relationales Konzept der Migrationsforschung, in: Ataç, Ilker/Rosenberger, Sieglinde (Hg.), Politik der Inklusion und Exklusion, Wien: V&R unipress, 35-52.
- Baer, Susanne (2011), Rechtssoziologie. Eine Einführung in die interdisziplinäre Rechtsforschung, Baden-Baden: Nomos.
- Berger, Peter L./Luckmann, Thomas (2013) [1966], Die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit. Eine Theorie der Wissenssoziologie, 25. Auflage, Frankfurt am Main: Fischer.
- Bigo, Didier (1998), Sécurité et immigration: vers une gouvernementalité par l'inquiétude? Culture & Conflits 31-32, <http://conflits.revues.org/539> (konsultiert am 2.02.2016).
- Bolsinger, Eckard (2001), Autonomie des Rechts? Niklas Luhmanns soziologischer Rechtspositivismus — Eine kritische Rekonstruktion. Politische Vierteljahresschrift, März 2001, 42 (1), 3-29.
- Bolzli, Peter (2008), Vorläufige Aufnahme (11. Kapitel), in: Spescha, Marc et al. (Hg.), Migrationsrecht. Kommentar, Zürich: Orell-Füssli, 191-212.
- Bommes, Michael/Geddes, Andrew (2000), Conclusion: defining and redefining the community of legitimate welfare receivers, in: Bommes, Michael/Geddes, Andrew (ed.), Immigration and Welfare. Challenging the borders of the welfare state, London/New York: Routledge, 248-253.
- Boswell, Christina (2006), Migration Control in Europe after 9/11: Explaining the Absence of Securitization, Preliminary Draft, Conference on Immigration Policy after 9/11: US and European Perspectives, UT Austin, 2-3 march 2006.
- Bundesrat (2012), Eingeschränkte Reisefreiheit für vorläufig aufgenommene Personen, <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-46696.html> (konsultiert am 11.06.2016).
- Charmaz, Kathy (2006), Qualitative interviewing and grounded theory analysis, in: Gubrium, J.-F. & Holstein, J.-A. (ed.), Handbook of interview research : context and methods, Thousands Oaks : Sage, 675-694.
- Coppola, Maurizio (2013), Prekarität , Migration, Widerstand – am Beispiel der Schweiz, Sozialgeschichte 10, 2013.
- Crisp, Jeff (2003), A new asylum paradigm? Globalization, migration and the uncertain future of the international refugee regime, Working Paper No. 100, UNHCR Evaluation and Policy Analysis Unit.
- D'Amato, Gianni (2008), Une revue historique et sociologique des migrations en Suisse, Annuaire Suisse de politique de développement 27 (2), 169-187, <http://aspd.revues.org/511> (konsultiert am 11.10.2014).
- Darling, Jonathan (2011), Domopolitics, governmentality and the regulation of asylum accommodation, Political Geography 30, 263-271.
- Darling, Jonathan (2014), Asylum and the Post-Political: Domopolitics, Depoliticisation and Acts of Citizenship, Antipode 46 (1), 72-91.

- De Galambert, Claire (2010), Les trois corps du parlementaire : Un débat d'assemblée au prisme d'Alceste, Colloque « Faire parler le parlement », 13-14 octobre 2010, <http://www.afsp.mshparis.fr/activite/groupe/grpp/grpp131010textes/s5galembert2.pdf> (konsultiert am 11.12.2014).
- Duez, Denis (2008), L'Union européenne et l'immigration clandestine : de la sécurité intérieure à la construction de la communauté politique, Bruxelles : Éditions de l'Université de Bruxelles.
- Eckert, Julia (2008), Laws for Enemies, in: Eckert, Julia (ed.), The social life of anti-terrorism laws: the war on terror and the classification of the "dangerous other", Bielefeld, 7-32.
- Efionayi-Mäder, Denise (2003), Asylpolitik der Schweiz 1950-2000, ASYL 2/03, 3-9.
- Efionayi-Mäder, Denise (2001), Determinanten der Asylmigrationen in Europa, ASYL 2/01, 17-23.
- Efionayi, Denise/Chimenti, Milena/Dahinden, Janine/Piguet, Etienne (2001), Asyldestination Europa. Eine Geographie der Asylbewegungen, Seismo: Zürich.
- Efionayi-Mäder, Denise/Ruedin, Didier (2014), Aufenthaltsverläufe vorläufig Aufgenommener in der Schweiz. Datenanalyse im Auftrag der Eidgenössischen Kommission für Migrationsfragen EKM, Neuchâtel: SFM.
- Faist, T. (2005), The Migration-Security Nexus: International Migration and Security before and after 9/11, Willy Brandt Series of Working Papers in International Migration and Ethnic Relations, 4 (03): 1-20.
- Fassin, Didier (2010a), Le gouvernement humanitaire, in: Fassin, Didier (éd.), La raison humanitaire. Une histoire morale du temps présent, Hautes études: Seuil/Gallimard, 7-27.
- Fassin, Didier (2010b), Une hospitalité ambiguë, in: Fassin, Didier (éd.), La raison humanitaire. Une histoire morale du temps présent, Hautes études: Seuil/Gallimard, 171-202.
- Fletcher, Emily (2008), Changing Support for Asylum Seekers: An Analysis of Legislation and Parliamentary Debates, Working Paper 49, University of Sussex.
- Flick, Uwe (2014), An Introduction to Qualitative Research, London: Sage.
- Frei, Nula/Gordzielik, Teresia/de Senarclens, Clément/Leyvraz, Anne-Cécile/Stünzi, Robin (2014), La lutte contre les abus dans le domaine de l'asile : émergence et développement d'un discours structurant le droit d'asile suisse, Jusletter 17 mars 2014.
- Geddes, Andrew (2003), The Politics of Migration and Immigration in Europe, London etc.: Sage.
- Geiger, Theodor (1964), Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts, Berlin.
- Gibney, Matthew J. (2000), Between control and humanitarianism: temporary protection in contemporary Europe, Georgetown Immigration Law Journal 14 (1999-2000), 689-707.
- Gibney, Matthew J. (2003), Asylum Policy in the West: Past Trends, Future Possibilities, Discussion Paper 2003/68, United Nations University, World Institute for Development Economics Research.
- Gibney, Matthew J. (2009), Precarious Residents: Migration Control, Membership and the Rights of

- Non-Citizens, Human Development Research Paper 2009/2020.
- Goodwin-Gill, Guy S. (1999), After the Cold War: asylum and the refugee concept move on, *Forced Migration Review* 6, 14-16.
- Gordzielik, Teresia (2015), X Wegweisungsvollzugshindernisse, in: Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH (Hg.), *Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren*, 2., vollständig überarbeitete Auflage, Bern: Haupt, 239-284.
- Guild, Elspeth (2009), *Security and Migration in the 21st Century*, Cambridge: Polity Press.
- Guillon, Michelle/Legoux, Luc/Ma Mung, Emmanuel (2003), Introduction, in: Guillon, Michelle/Legoux, Luc/Ma Mung, Emmanuel (éds), *L'asile politique entre deux chaises. Droits de l'homme et gestion des flux migratoires*, Paris: L'Harmattan, 5-24.
- Hansen, Randall (2008), The poverty of postnationalism: citizenship, immigration, and the new Europe, *Theory and Society*, January 2008, 1-24.
- Hathaway, James C. (1991), *The Law of Refugee Status*, Butterworths.
- Huysmans, J. (2006), *The politics of insecurity: fear, migration and asylum in the EU*, London, etc.: Routledge.
- Jäger, Siegfried (2011), Diskurs und Wissen. Theoretische und methodische Aspekte einer kritischen Diskurs- und Dispositivanalyse, in: Keller, Reiner/Hirsland, Andreas/Schneider, Werner/Viehöfer, Willy (Hg.), *Handbuch Sozialwissenschaftliche Diskursanalyse*, Band 1: Theorien und Methoden, 3., erweiterte Auflage, Wiesbaden: VS Verlag, 91-124.
- Joppke, Christian (1998a), Immigration Challenges the Nation-State, in: Joppke, Christian (Hg.): *Challenge to the Nation-State. Immigration in Western Europe and the United States*, Oxford: Oxford University Press, 5-46.
- Joppke, Christian (1998b), Why Liberal States Accept Unwanted Immigration, *World Politics* 50 (2), 266-293.
- Kälin, Walter (2005), Die Bedeutung der Menschenrechte für das Migrationsrecht, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2004/2005*, Bern: Stämpfli, 77-87.
- Kälin, Walter/Künzli, Jörg (2013), *Universeller Menschenrechtsschutz*, München: Helbing & Lichtenhahn/Nomos.
- Kamm, Martina et al. (2003), *Aufgenommen – aber ausgeschlossen? Die vorläufige Aufnahme in der Schweiz*, Bern: Eidgenössische Kommission gegen Rassismus EKR.
- Keller, Reiner (2011a), *Wissenssoziologische Diskursanalyse*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Keller, Reiner (2011b), Wissenssoziologische Diskursanalyse, in: Keller, Reiner/Hirsland, Andreas/Schneider, Werner/Viehöfer, Willy (Hg.), *Handbuch Sozialwissenschaftliche Diskursanalyse*, Band 1: Theorien und Methoden, 3., erweiterte Auflage, Wiesbaden: VS Verlag, 125-154.

- Keller, Reiner (2006), *Analysing Discourse. An Approach From the Sociology of Knowledge*, Historical Social Research/Historische Sozialforschung, Vol. 31, No. 2 (116), 223-242.
- Khammas, Marie (2015), VI Die Prüfung eines Asylgesuchs: Verfahrensrechtlicher Ablauf und mögliche Ergebnisse, in: Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH (Hg.), *Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren*. 2., vollständig überarbeitete Auflage, Bern: Haupt, 103-127.
- Kiener, Regina et al. (2003), *Vorläufige Aufnahme – die Optik der Grundrechte*. Bern: Eidgenössische Kommission gegen Rassismus EKR.
- Kronauer, Martin (2013), *Inklusion/Exklusion: Kategorie einer kritischen Gesellschaftsanalyse der Gegenwart*, in: Ataç, Ilker/Rosenberger, Sieglinde (Hg.), *Politik der Inklusion und Exklusion*, Göttingen: V & R unipress, 21-33.
- Landowski, Eric (1977), *Le débat parlementaire et l'écriture de la loi*, *Revue française de science politique*, 27e année, no 3, 428-441.
- Legoux, Luc (2003), *Nouvelle donne mondiale, nouvel asile*, in : Guillon, Michelle/Legoux, Luc/Ma Mung, Emmanuel (éds), *L'asile politique entre deux chaises. Droits de l'homme et gestion des flux migratoires*, Paris : L'Harmattan, 13-24.
- Lindenmeyer, Hannes et al. (2008), *Arbeitsmarktintegration von Flüchtlingen und Vorläufig Aufgenommenen. Studie über erfolgsversprechende Faktoren*, Bern: KEK-CDC Consultants.
- Lüders, Christian/Meuser, Michael (1997), *Deutungsmusteranalyse*, in: Hitzler, Ronald/ Honer, Anne (Hg.), *Sozialwissenschaftliche Hermeneutik*, Opladen: Leske + Budrich, 57-79.
- Mackert, Jürgen (2003), *Ausschliessung und Usurpation: Multikulturalismus und soziale Exklusion in schliessungstheoretischer Perspektive*, *Swiss Journal of Sociology* 29 (1), 69-91.
- Matthey, Fanny (2015), *Vorläufige Aufnahme: Zwischen Aufnahme und Ausschluss, zwischen vorläufig und unbestimmt*, SKMR-Newsletter Nr. 21 vom 29. Januar 2015. http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/150129_FM_vorlaeufige_aufnahme.pdf (konsultiert am 2.02.2015).
- Moret, Joëlle (2006), *Somali refugees in Switzerland: strategies of exile and policy Responses*, Neuchâtel: SFM.
- Murphy, Raymond (1988), *Social closure. The theory of monopolization and exclusion*, Oxford : Clarendon Press.
- Nay, Olivier (2003), *Le travail politique à l'assemblée. Note sur un champ de recherche trop longtemps déserté*, *Sociologie du travail* 45, 537-554.
- Observatoire romand du droit d'asile et des étrangers ODAE (2015), *Permis F : Admission provisoire ou exclusion durable ?* Genève.
- Organisation suisse d'aide aux réfugiés OSAR (2009), *Manuel de la procédure d'asile et du Renvoi*, Berne : Haupt.
- Parini, Lorena/Gianni, Matteo (2005), *Enjeux et modifications de la politique d'asile en Suisse de 1956*

- à nos jours, in : Mahnig, Hans (éd.), Histoire de la politique de migration, d'asile et d'intégration en Suisse depuis 1948, Zürich : Seismo, 189-252.
- Petermann, Patricia/Kaufmann, Christine (2009), Die subsidiäre Schutzform, in: UNHCR, Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH (Hg.), Schweizer Asylrecht, EU-Standards und internationales Flüchtlingsrecht – eine Vergleichsstudie, Bern: Stämpfli, 67-122.
- Piguet, Etienne (2013a), L'immigration en Suisse. Soixante ans d'entrouverture, Lausanne : Presses polytechniques et universitaires romandes.
- Piguet, Etienne (2013b), Immigration et intégration en Suisse depuis 1945 : les grandes tendances, in : Hauser, C. /Milani, P./Pâquet, M./Skenderovic, D. (éds), Sociétés de migrations et débat. Québec – Canada – Suisse : approches comparées, 99-114.
- Poglia Mileti, Francesca (2001), Construction sociale des catégories de l'altérité et identité des populations migrantes. Réflexion théorique et études de cas, Neuchâtel : Université de Neuchâtel.
- Price, Matthew E. (2006), Persecution Complex: Justifying Asylum Law's Preference for Persecuted People, Harvard International Law Journal 47 (2), 413-466.
- Price, Matthew E. (2009), Rethinking Asylum. History, Purpose, and Limits, Cambridge: University Press.
- Renevey, Benoît (2010), L'orientation collective des débats parlementaires sur l'assurance maladie suisse: éléments méthodologiques, Colloque « Faire parler le parlement », 13-14 octobre 2010, <http://www.afsp.mshparis.fr/activite/groupe/grpp/grpp131010textes/s6renevey.pdf> (konsultiert am 10.12.2014).
- Romer, Adriana (2015), XV Rechtsstellung von Personen des Asylbereichs in ausgewählten Gebieten, in: Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH (Hg.): Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 2. Auflage, Bern: Haupt, 669-404.
- Saldana, Johnny (2016), The coding manual for qualitative researchers, London: Sage.
- Sales, Rosemary (2002), The deserving and the undeserving? Refugees, asylum seekers and welfare in Britain, Critical Social Policy 22 (3), 456-478.
- Sayad, Abdelmalek/Fassa, Farinaz (1982), Eléments pour une sociologie de l'immigration, Institut de sciences politiques (polycopiés), Lausanne.
- Schnapper, Dominique (2007), Qu'est-ce que l'intégration? Paris: Gallimard.
- Shore, Cris/Wright, Susan (2011), Conceptualising Policy: Technologies of Governance and the Politics of Visibility, in: Shore, Cris/Wright, Susan/Però, Davide (ed.), Policy Worlds. Anthropology and the Analysis of Contemporary Power, New York/Oxford: Berghahn, 1-26.
- Spadarotto, Claudio et al. (2014), Erwerbsbeteiligung von anerkannten Flüchtlingen und vorläufig Aufgenommenen auf dem Schweizer Arbeitsmarkt, Zürich/Basel: Kek, CdC und B,S,S.
- Staatssekretariat für Migration SEM (2015), Sozialhilfe für Asylsuchende, vorläufig Aufgenommene, Schutzbedürftige, <https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/asyl/sozialhilfe/asylsuchende>

- __vorlaeufig.html (konsultiert am 13.10.2016).
- Staatssekretariat für Migration SEM (2016), Asylstatistik, 4. Quartal 2015, Bern-Wabern.
<https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/publiservice/statistik/asylstatistik/2015/stat-q4-2015-kommentar-d.pdf> (konsultiert am 19.05.2016).
- Sztucki, Jerzy (1999), Who is a Refugee? The Convention Definition: Universal or Obsolete?
 in: Nicholason, Frances/Twomey, Patrick (eds.), Refugee Rights and Realities, Camebridge: University Press, 55-80.
- Thränhardt, Dietrich/Miles, Robert (1995), Introduction: European integration, migration and processes of inclusion and exclusion, in: Miles, Robert/Thränhardt, Dietrich (ed.), Migration and European integration. The dynamics of inclusion and exclusion, London: Associated University Press, 1-12.
- Trummer, Muriel (2012), Entwicklungen im Bereich des komplementären Schutzes in der Schweiz und in der Europäischen Union, ASYL 2/12, 10-24.
- UNHCR (2013), Anmerkungen von UNHCR zum Schlussbericht Arbeitsgruppe Bund/Kantone, Genf.
- Varone, Frédéric (2004), Le parlement dans un régime non parlementaire : le cas de la Suisse, in : Costa, Olivier/Kerrouche, Eric/Magnette, Paul (éd.), Vers un renouveau du parlementarisme en Europe ? Bruxelles : Université de Bruxelles, 257-270.
- Vivre ensemble (2016), L'admission provisoire. Permis F. Un "asile au rabais" qui n'en finit pas de précariser. Personne ne sort gagnant, Bulletin de liaison pour la défense du droit d'asile. 156/février 2016.
- Waever, Ole (1995), Securitization and Desecuritization, in : Lipschutz, R. (ed.), On Security, New York: Columbia University Press, 46-86.
- Walters, William (2004), Secure borders, safe haven, domopolitics, Citizenship Studies 8 (3), 237-260.
- Weber, Max (1976), Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriss der verstehenden Soziologie, 5. revidierte Auflage, Tübingen: M. C. B. Mohr.
- Zetter, Roger (2014), Protecting Forced Migrants. A State of the Art Report of Concepts, Challenges and Ways Forward, FCM: Bern.
- Zetter, Roger (2007): More Labels, Fewer Refugees: Remaking the Refugee Label in an Era of Globalization, Journal of Refugee Studies 20 (2), 172-192.
- Zolberg, Aristide R./Suhrke, Astrid/Aguayo, Sergio (1989), Escape From Violence, New York: Oxford University Press.