



Bern, 23.06.21

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Bericht des Bundesrates
in Erfüllung des Postulates 18.3930, Müller
Damian, 27. September 2018

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Inhaltsverzeichnis

Übersicht	3
1 Ausgangslage	4
1.1 Wesentliche Anliegen im Rahmen des Postulates und Stellungnahme Bundesrat	4
1.2 Gutachten «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen» von Prof. A. Achermann und Prof. A. Epiney	6
1.3 Begleitgruppe	7
2 Grundzüge des Berichts	7
3 Allgemeiner Teil	9
3.1 Internationaler Flüchtlingsschutz	9
3.1.1 Flüchtlingskonvention	9
3.1.2 UNHCR	10
3.2 Entstehungsgeschichte Flüchtlingskonvention	11
3.3 Beitritt der Schweiz und rechtliche Auswirkungen auf das innerstaatliche Recht	12
4 Besonderer Teil	14
4.1 Geltungsbereich der Konvention	14
4.1.1 Persönlicher Geltungsbereich	14
4.1.2 Sachlicher Geltungsbereich	15
4.1.3 Zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich	17
4.2 Grenzen und Problematik der Konvention	17
4.3 Anliegen des Postulates	19
4.3.1 Ausschluss von Personen mit wirtschaftlichen Gründen	19
4.3.2 Ausschluss von Personen wegen Dienstverweigerung	21
4.3.3 Ausschluss von Personen mit Nachfluchtgründen	23
4.3.4 Integrationsanforderungen und Konsequenzen bei Nichteinhaltung	26
4.3.5 Verbot der freien Wahl des Asylstaates	32
4.3.6 Umgang mit Gefährdern, die Asyl beantragen	35
5 Gesamtwürdigung und Fazit	41

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Übersicht

Im Rahmen des Postulates 18.3930, Müller Damian «Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951» vom 27. September 2018 wird der Bundesrat beauftragt, einen Bericht zu erstellen, um eine Revision des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) zu prüfen.

Zur Begründung führt der Postulant im Wesentlichen aus, dass die FK von 1951 angesichts der Migrationsströme, der neuen Technologien und Kommunikationswege sowie der zunehmenden Mobilität von Personen nicht mehr als zeitgemäss erachtet werde. Zudem sei aufgrund von Kriegen und Bürgerkriegen ein neuer Druck auf die Einwanderungssysteme entstanden. Die Angewiesenheit auf Schutz mache das Wesen eines Flüchtlings und seine unmittelbare Hilfsbedürftigkeit aus. Es müssten deshalb Einschränkungen vorgesehen werden, um Sekundärmigration zu verhindern, wenn die Wirtschaftsbedingungen in den betroffenen Herkunftsstaaten nicht genügend seien.

Der Bundesrat beantragt die Annahme des Postulates. In seiner Stellungnahme vom 21. November 2018 hält er fest, dass die FK und das Protokoll vom 31. Januar 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (ZP; SR 0.142.301) die wichtigsten internationalen Rechtsinstrumente für den Flüchtlingsschutz sind. Der internationale Rechtsrahmen des Flüchtlingsschutzes ist deshalb nicht in Frage zu stellen. Da u.a. bei der Anwendung der FK teilweise erheblich Unterschiede bestehen, erklärt sich der Bundesrat bereit, die im Postulat aufgeworfenen Fragen in einem Bericht zu prüfen.

Am 12. Dezember 2018 hat der Ständerat das Postulat angenommen¹.

Für die Prüfung der rechtlichen Aspekte im Zusammenhang mit dem Postulat wurde ein Rechtsgutachten durch einen externen, unabhängigen Experten oder eine externe, unabhängige Expertin in Auftrag gegeben.² Aufgrund der im Postulat geäusserten vielfältigen und wichtigen Anliegen (Asylverfahren, Integration, Umgang mit Gefährdern, etc.) hat das Staatssekretariat für Migration (SEM) zudem eine Begleitgruppe mit wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt. Die Begleitgruppe unter der Leitung des Staatssekretärs des SEM Mario Gattiker setzte sich zusammen aus Vertreterinnen und Vertretern der Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD), der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren (SODK), der Vereinigung der Kantonalen Migrationsbehörden (VKM), des Schweizerischen Gemeindeverbands (SGV), des Schweizerischen Städteverbands (SSV), des Hochkommissariats für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR), der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH), der Direktion für Völkerrecht des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA-DV), des Bundesamts für Justiz (BJ), des Bundesamts für Polizei (fedpol), des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer), der Eidgenössischen Migrationskommission (EKM) sowie Vertretungen der verschiedenen Direktionsbereiche des SEM. Die Begleitgruppe hat anlässlich zweier Sitzungen (25. Februar 2020 und 9. Dezember 2020) die Anliegen des Postulates auf der Grundlage des Gutachtens eingehend analysiert und diskutiert. Zu den Erkenntnissen im Rahmen des Gutachtens sowie den wichtigsten Anliegen und Erkenntnissen aus den Sitzungen der Begleitgruppe vgl. Ziffer 4.3 nachfolgend.

Sowohl die Gutachter wie auch die Begleitgruppe kommen zum Schluss, dass die FK den aktuellen Anforderungen weiterhin gerecht wird. Der Bundesrat sieht sich dadurch in seiner Auffassung bestärkt, wonach die FK keiner Anpassung bedarf. Die Wichtigkeit und Aktualität der FK wurde von der

¹ Abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20183930>

² Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Staatengemeinschaft wiederholt bestätigt und bekräftigt. Es ist daher nicht im Interesse der Schweiz, die FK in Frage zu stellen.

Der Bundesrat hat grundsätzlich zwei Jahre Zeit, das Postulat zu erfüllen (Art. 124 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung [ParlG; SR 171.10]). Aufgrund der Umstände im Zusammenhang mit der Pandemie musste die zweite Begleitgruppensitzung auf Anfang Dezember 2020 verschoben werden. Daraus ergibt sich eine Verzögerung von rund sechs Monaten bei der Umsetzung des Postulates (vgl. Bericht des Bundesrates vom 5. März 2021 über Motionen und Postulate der eidgenössischen Räte im Jahre 2020³, Kapitel II).

1 Ausgangslage

1.1 Wesentliche Anliegen im Rahmen des Postulates und Stellungnahme Bundesrat

Im Rahmen des Postulates 18.3930, Müller Damian «Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951» vom 27. September 2018 wird der Bundesrat beauftragt, einen Bericht zu erstellen, um eine Revision des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) zu prüfen. Das Postulat hat folgenden Wortlaut:

«Der Bundesrat wird beauftragt, einen Prüfbericht im Bereich Asylrecht zu erstellen, um eine Revision der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 in Betracht zu ziehen. Die Konvention ist unserer Zeit anzupassen.

Die folgenden Punkte müssen berücksichtigt werden:

1. Die Fluchtgründe sind dergestalt anzupassen, dass folgende Gründe explizit ausgeschlossen werden:
 - wirtschaftliche Gründe;
 - Dienstverweigerung;
 - Nachfluchtgründe, die selber verursacht wurden mit dem Ziel, Asyl zu erhalten;
2. Integrations- und Verhaltensforderung im Empfangsstaat und Konsequenzen bei Nichteinhaltung dieser Vorschriften (z. B. Verlust des Flüchtlingsstatus und Wegweisung);
3. Verbot der freien Wahl des Asylstaates;
4. Umgang mit Gefährdern, die in einem Unterzeichnerstaat Asyl beantragen.

Ziel des Berichtes ist es, die internationale Gemeinschaft zu ermuntern, die Flüchtlingskonvention zu revidieren.»

Zur Begründung führt der Postulant im Wesentlichen aus, dass die FK von 1951 angesichts der Migrationsströme, der neuen Technologien und Kommunikationswege sowie der zunehmenden Mobilität von Personen nicht mehr als zeitgemäss erachtet werde. Zudem sei durch Kriege, Bürgerkriege und staatsgefährdende Aktivitäten im Mittleren Osten (Syrien, Irak, Jemen), Afrika und Afghanistan neuer Druck auf die Einwanderungssysteme entstanden. Die Angewiesenheit auf Schutz mache das Wesen eines Flüchtlings und seine unmittelbare Hilfsbedürftigkeit aus. Sobald keine Gefahr mehr für Leib und Leben bestehe, entfalle die Hauptvoraussetzung, eine betroffene Person als Flüchtling zu betrachten. Es müssten deshalb Einschränkungen zur Verhinderung der

³ Abrufbar unter: www.bk.admin.ch: Startseite > Dokumentation > Führungsunterstützung > Bericht Motionen und Postulate.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Sekundärmigration vorgesehen werden, vor allem wenn die Wirtschaftsbedingungen in den betroffenen Herkunftsstaaten nicht genügend seien. Gleichzeitig sehe die FK für einige der gravierendsten Fluchtursachen wie Massenvernichtungswaffen und Terror keine Lösungen vor. Vor diesem Hintergrund erachtet es der Postulant als notwendig, die Konvention neu zu überdenken oder zu überarbeiten.

Der Bundesrat beantragt die Annahme des Postulates. In seiner Stellungnahme vom 21. November 2018 hält er fest, dass die FK und das Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1967 (ZP; SR 0.142.301) die wichtigsten internationalen Rechtsinstrumente für den Flüchtlingsschutz sind. Bereits heute fallen Personen, die rein wirtschaftliche Gründe oder ausschliesslich Wehrdienstverweigerung geltend machen, nicht unter die Konvention. Der Bundesrat ist der Ansicht, dass die FK den aktuellen Anforderungen weiterhin gerecht wird. Er verzichtet deshalb darauf, den internationalen Rechtsrahmen des Flüchtlingsschutzes infrage zu stellen. Gleichzeitig stellt er aber auch fest, dass eine Minderheit der Staaten der FK nicht beigetreten ist und dass bei der Anwendung der FK teilweise erhebliche Unterschiede bestehen. Er erklärt sich deshalb bereit, die im Postulat aufgeworfenen Fragen sowie eng damit zusammenhängende Fragen zur Anwendung der FK in einem Bericht zu prüfen. Damit soll aufgezeigt werden, wie die Schweiz den Schutz von Flüchtlingen auch in Zukunft zeitgemäss gewährleisten kann.

Der Ständerat hat das Postulat am 12. Dezember 2018 angenommen⁴. Im Rahmen der entsprechenden Debatte führte der Postulant aus, dass fast fünfzig Länder der FK nicht beigetreten seien und sich ein Teil der Mitgliedstaaten (z. B. in Osteuropa) nicht an diese halten würde. Zwei Faktoren würden das Funktionieren der FK heute beeinträchtigen: Einerseits sei die aktuelle Anzahl betroffener Personen im Migrationsbereich nicht mit den Bewegungen nach dem Zweiten Weltkrieg vergleichbar. Andererseits würden viele Begrifflichkeiten verwendet (z. B. Vertriebene, Flüchtlinge, Asylsuchende), deren wirkliche Bedeutung unklar sei. Diese Unklarheit gelte auch in Bezug auf andere Fragen im Migrationsbereich, wie beispielsweise, dass Personen, die aus wirtschaftlichen Gründen migrieren, nicht unter den Schutzbereich der FK fallen. Die Migration in andere Staaten solle auch in Zukunft möglich sein. Die entsprechenden Voraussetzungen seien jedoch klarer zu regeln. Wenn die Schweiz zusammen mit anderen Staaten die Führung bei der Schaffung solcher klareren Voraussetzungen im Rahmen eines Prozesses übernehmen könnte, wäre dies ein Beitrag zu einer präziseren und verbindlicheren Flüchtlingspolitik.

Der Bundesrat hat grundsätzlich zwei Jahre Zeit, das Postulat zu erfüllen (Art. 124 Abs. 4 ParlG). Das SEM hat für die Umsetzung des Postulates ein Rechtsgutachten in Auftrag gegeben und eine Begleitgruppe bestehend aus wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt (vgl. dazu Ziff. 1.2 und 1.3 unten). Eine erste Sitzung der Begleitgruppe hat Anfang 2020 stattgefunden. Die zweite und abschliessende Sitzung der Begleitgruppe, die ursprünglich im Mai 2020 geplant war, musste aufgrund der Umstände im Zusammenhang mit der Pandemie verschoben werden und fand Anfang Dezember 2020 statt. Da die Erkenntnisse aus den Diskussionen in der Begleitgruppe Bestandteil des vorliegenden Berichtes bilden (vgl. Ziff. 4.3 unten), ergibt sich eine Verzögerung von rund sechs Monaten bei der Umsetzung des Postulates (vgl. Bericht des Bundesrates vom 5. März 2021 über Motionen und Postulate der eidgenössischen Räte im Jahre 2020⁵, Kapitel II).

⁴ Abrufbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20183930>

⁵ Abrufbar unter: www.bk.admin.ch: Startseite > Dokumentation > Führungsunterstützung > Bericht Motionen und Postulate.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

1.2 Gutachten «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen» von Prof. A. Achermann und Prof. A. Epiney

Im Rahmen der Umsetzung des Postulates wurde der Bundesrat beauftragt, zu verschiedenen rechtlichen Fragen Stellung zu nehmen. Hierfür wurde ein Rechtsgutachten durch eine externe, unabhängige Expertin oder einen externen, unabhängigen Experten in Auftrag gegeben. Dadurch sollten die diversen Fragestellungen einer eingehenden juristischen Prüfung durch eine im Auswahlverfahren bestimmte Professorin respektive bestimmten Professor einer schweizerischen Universität mit Schwerpunkt auf dem Gebiet des Völker- und Migrationsrechts unterzogen werden. Dabei sollten insbesondere folgende Fragestellungen geprüft und beurteilt werden:

- Historische Ausführungen zum Beitritt der Schweiz sowie der rechtlichen Auswirkungen des Beitritts auf das innerstaatliche Recht;
- Grenzen und Problematik der FK;
- Die rechtlichen Auswirkungen der FK auf das innerstaatliche Recht;
- Rechtliche Analyse und Würdigung der einzelnen Anliegen des Postulates (Regelung der FK, im nationalen Recht sowie – wo sinnvoll und möglich – im Recht von ausgewählten europäischen Staaten);
- Gesamtwürdigung und Fazit.

Die Erkenntnisse aus dem Gutachten sollen im vorliegenden Bericht des Bundesrates dargestellt und das Gutachten als Beilage zum Bericht des Bundesrates veröffentlicht werden.

Im Rahmen des Auswahlverfahrens vom 23. Juli bis 23. August 2019 wurden alle Universitäten der Schweiz mit Dozentinnen und Dozenten im Bereich Völkerrecht/Migrationsrecht (Basel, Bern, Fribourg, Genf, Lausanne, Luzern, Neuchâtel, St. Gallen und Zürich) angeschrieben und zur Offertstellung eingeladen. Das Mandat für das Gutachten wurde mit Vertrag vom 18. September 2019 an Prof. Alberto Achermann (Universität Bern) und Prof. Astrid Epiney (Universität Fribourg) vergeben.

Der Entwurf des Gutachtens wurde am 17. Februar 2020 dem SEM eingereicht. Das Gutachten wurde anschliessend als Diskussionsgrundlage für die Sitzungen der Begleitgruppe vom 25. Februar 2020 und 9. Dezember 2020 verwendet. Die Gutachter kommen im Wesentlichen zum Schluss, dass kein Anpassungsbedarf der FK hinsichtlich der Anliegen des Postulates besteht (vgl. zu den einzelnen Anliegen Ziff. 4.3 unten). Die FK sei ein unverzichtbarer Grundpfeiler des internationalen Flüchtlingsschutzes, ohne welche ein Konsens bezüglich Prinzipien im Umgang mit dem Phänomen Migration in der Staatengemeinschaft weitgehend fehlen würde. Indes habe die FK kaum je den Anspruch gehabt, alle Probleme lösen zu wollen. Herausforderungen gebe es viele, u.a. im Umgang mit Situationen massenhafter Flucht (vgl. dazu Ziff. 4.2 unten). Es greife aber zu kurz, diese Probleme der FK allein zuzuschreiben. Aufgrund der rechtlichen und politischen Einbettung der FK und angesichts der Tatsache, dass – trotz vereinzelter Kritik – in den letzten Jahrzehnten keinerlei staatliche Initiative auf eine Änderung der FK festgestellt werden konnte, erachten die Gutachter eine entsprechende Initiative der Schweiz als wenig erfolgsversprechend.

Gestützt auf die Diskussionen im Rahmen der Begleitgruppe haben die Gutachter in verschiedenen Punkten Präzisierungen des Gutachtens vorgenommen. Zur Frage nach dem Umgang mit Personen, die den Wehrdienst verweigern oder desertieren, wurde das Fazit des Gutachtens dahingehend präzisiert, dass die revidierte Regelung in Artikel 3 Absatz 3 des Asylgesetzes einen Vorbehalt

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

zugunsten der Einhaltung der Flüchtlingskonvention enthält (vgl. Ziff. IV. 1 [Ziff. 10] des Gutachtens). Ferner wurde das Kapitel zu den subjektiven Nachfluchtgründen mit der Praxis verschiedener Staaten zur Frage nach dem Umgang mit missbräuchlich geschaffenen Nachfluchtgründen ergänzt (vgl. Ziff. III. 2.3 sowie Ziff. IV. 1 [Ziff. 11] des Gutachtens). Zur Frage nach der Wahl des Asylstaates wurde das Fazit des Gutachtens dahingehend ergänzt, dass sich betreffend Sekundärwanderungen weniger konzeptionelle, auf der FK beruhende Fragen, als vielmehr Schwierigkeiten beim Nachweis von rechtlich nicht vorgesehenen Weiterwanderungen oder bei der Rückweisung in Länder bestehe, die als nicht sicher eingestuft werden müssen (vgl. Ziff. IV. 1. [Ziff. 11] des Gutachtens). Die finale Version des Gutachtens wurde am 5. Januar 2021 dem SEM eingereicht.

1.3 Begleitgruppe

Die im Postulat geäusserten Anliegen tangieren verschiedene Aspekte des Migrations- und Flüchtlingsbereiches (Asylverfahren, Integration, Umgang mit Gefährdern). Das SEM hat daher zur Beantwortung der diversen Fragestellungen des Postulates als fachliches Soundingboard eine Begleitgruppe bestehend aus wichtigen Akteuren im Asyl- und Migrationsbereich eingesetzt. Die Anliegen des Postulates wurden von der Begleitgruppe auf Grundlage des Gutachtens (vgl. Ziff. 1.2 oben) anlässlich zweier Sitzungen am 25. Februar 2020 und am 9. Dezember 2020 eingehend analysiert und diskutiert. Die Begleitgruppe unter der Leitung des Staatssekretärs des SEM Mario Gattiker setzte sich zusammen aus Vertreterinnen und Vertretern der Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD), der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren (SODK), der Vereinigung der Kantonalen Migrationsbehörden (VKM), des Schweizerischen Gemeindeverbands (SGV), des Schweizerischen Städteverbands (SSV), des Hochkommissariats für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR), der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH), der Direktion für Völkerrecht des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA-DV), des Bundesamts für Justiz (BJ), des Bundesamts für Polizei (fedpol), des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer), der Eidgenössischen Migrationskommission (EKM) sowie Vertretungen der verschiedenen Direktionsbereiche des SEM. Die verschiedenen Auffassungen und Anliegen der Vertreterinnen und Vertreter der Begleitgruppe werden bei den einzelnen Fragestellungen unter Ziffer 4.3 dargelegt.

2 Grundzüge des Berichts

Der vorliegende Bericht hat zum Ziel, die im Postulat aufgeworfenen Fragen (Ausschluss von Fluchtgründen, Integrations- und Verhaltensforderungen, Verbot der Wahl des Asylstaates, Umgang mit Gefährdern) sowie eng damit zusammenhängende Fragen zur Anwendung der FK zu prüfen.

Der Bericht widmet sich im Allgemeinen Teil (vgl. Ziff. 3 unten) den Grundzügen des internationalen Flüchtlingsschutzes. Die wichtigsten Pfeiler des Schutzes von Flüchtlingen auf internationaler Ebene sind insbesondere die FK und das ZP. Das UNHCR ist mandatiert, die Einhaltung und Umsetzung der FK durch die Staaten zu überwachen. Im Allgemeinen Teil des vorliegenden Berichtes sollen die Entstehung und Grundzüge der FK von 1951, die Aufgaben und Funktionen des UNHCR sowie die Bedeutung und Auswirkungen der FK auf die Schweiz dargestellt werden.

Der Besondere Teil des Berichts (vgl. Ziff. 4 unten) setzt sich vorerst mit dem Geltungsbereich der FK auseinander und zeigt mögliche und aktuelle Grenzen der FK auf. Danach widmet sich der Besondere Teil des Berichtes den einzelnen Anliegen des Postulates und den damit zusammenhängenden

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Fragestellungen. Die einzelnen Anliegen des Postulates werden einer Prüfung unterzogen, in welcher jeweils die Erkenntnisse des externen Gutachtens sowie die Positionen der in der Begleitgruppe vertretenen Akteure abgebildet und durch den Bundesrat gewürdigt werden. Das Fazit schliesst mit den Ergebnissen des vorgehenden Teils sowie konkreten Vorschlägen für das weitere Vorgehen.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

3 Allgemeiner Teil

3.1 Internationaler Flüchtlingsschutz

3.1.1 Flüchtlingskonvention

Das Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1951 (FK) bildet den Kern des internationalen Flüchtlingsschutzes. Es trat 1951 in Kraft und war vorerst auf Geschehnisse, hauptsächlich in Europa, vor 1951 beschränkt. Diese zeitliche und geografische Begrenzung wurde im Jahr 1967 durch eine Vereinbarung in einem Zusatzprotokoll (ZP) aufgehoben. Heute haben 148 Staaten die FK beziehungsweise das Zusatzprotokoll von 1967 ratifiziert.⁶ Als weltweit geltende Vereinbarung zur Gewährung einer Mindestrechtsstellung ist die FK von 1951 ein zentrales internationales Rechtsinstrument für den Flüchtlingsschutz. Daneben enthalten weitere universale Instrumente einen die FK ergänzenden Schutz vor Rückschiebungen, der auch für Flüchtlinge gilt, namentlich das Übereinkommen vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (Folterschutzkonvention; SR 0.105) und der Internationale Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt-II; SR 0.103.2). Daneben haben sich auch verschiedene regionale Instrumente des Flüchtlingsschutzes entwickelt, etwa die Flüchtlingskonvention der Organisation Afrikanischer Staaten (heute: Afrikanische Union) von 1969, die Cartagena-Deklaration der Lateinamerikanischen Staaten von 1984. Zudem enthalten auch allgemeine, regionale Menschenrechtsverträge Rückschiebungsverbote, ein Beispiel ist Artikel 3 der europäischen Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101). Die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote gelten absolut.

Die FK ist wesentlich durch die Situation nach dem Zweiten Weltkrieg geprägt, als dieser Krieg in Europa Millionen Vertriebener zurückgelassen hatte. Vor diesem Hintergrund vereint die FK zwei Ziele: Sie dient einerseits dem Individualrechtsschutz, indem sie dem Einzelnen Schutz vor Verfolgung gewährleistet, wenn der Heimatstaat diesen nicht mehr wahrnimmt oder selber zum Verfolger wird. Andererseits dient die FK auch der internationalen Friedenssicherung. Sie soll sicherstellen, dass die Anerkennung als Flüchtling durch einen Staat nicht als unfreundlicher Akt gegenüber dem Herkunftsstaat gewertet wird. Zudem sollte die einheitliche Rechtsstellung der Flüchtlinge in allen Konventionsstaaten sowie die Zusammenarbeit der Staaten zu einer gleichmässigeren Verteilung der Lasten führen.

Die FK definiert, wer als Flüchtling gilt und welche Pflichten Staaten im Umgang mit Flüchtlingen haben. Ein zentrales Element der FK von 1951 ist der Flüchtlingsbegriff in Artikel 1: Er definiert, wer als Flüchtling gilt, und wer, beispielsweise wegen schwerer Verbrechen, von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen wird.⁷ Wer unter den Flüchtlingsbegriff fällt, dem kommt in seinem Aufnahmebeziehungsweise Aufenthaltsstaat eine gewisse Mindestrechtstellung zu. So hat ein Flüchtling etwa Anspruch auf Reise- oder Identitätspapiere (Art. 27 und 28 FK) und muss z. B. in gewissen Bereichen sowie unter bestimmten Voraussetzungen gleich wie Einheimische (z. B. im Bereich öffentlicher Fürsorge, vgl. Art. 23 FK) und in anderen Bereichen gleich wie Ausländer (z. B. im Bereich der selbstständigen Erwerbstätigkeit, vgl. Art. 18 FK) behandelt werden. Eines der wichtigsten Prinzipien der FK ist das Gebot, einen Flüchtling nicht in seinen Verfolgerstaat zurückzuschicken (Art. 33 FK;

⁶ Weder die FK von 1951 noch das Zusatzprotokoll von 1967 ratifiziert haben z. B. folgende Staaten: Indien, Pakistan, Myanmar, Vietnam, Laos, Sri Lanka, Libyen, Syrien, Libanon, Jordanien, Saudi-Arabien, Irak oder Südsudan. Die Vereinigten Staaten von Amerika sind zwar Mitglied des Zusatzprotokolls von 1967, nicht aber der FK von 1951.

⁷ Auf Artikel 1 FK stützt sich auch die Flüchtlingsdefinition im schweizerischen Asylgesetz (Art. 3 AsylG; SR 142.31).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

flüchtlingsrechtliches Non-Refoulement-Prinzip). Zudem haben sich die Staaten mit der FK verpflichtet, mit dem UNHCR zusammenzuarbeiten (Art. 35 FK).

Die FK wurde seit 1951, mit Ausnahme der Aufhebung der zeitlichen und geografischen Begrenzung im Zusatzprotokoll von 1967, nie geändert. Grundsätzlich ist jeder Mitgliedstaat der Vereinten Nationen befugt, die Generalversammlung um eine Anpassung der FK zu ersuchen (Art. 45 FK). Auch wenn die Anwendung der FK die Mitgliedstaaten immer wieder vor neue Herausforderungen aufgrund von aktuellen Gegebenheiten stellt (z. B. Klimafrage), sah bislang kein Staat die Notwendigkeit, einen entsprechenden Revisionsantrag einzureichen. Vielmehr wurde die FK durch die Staatengemeinschaft wiederholt bestätigt und bekräftigt. Neben wiederholter Bekräftigungen durch verschiedene Resolutionen der UN-Generalversammlung⁸ wurde die Flüchtlingskonvention z. B. von den Staaten auch in der sog. New Yorker Erklärung von 2016 bekräftigt, die den Grundstein für die Ausarbeitung der Globalen Pakts für Flüchtlinge⁹ legte: «Wir bekräftigen, dass das Abkommen von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und das dazugehörige Protokoll von 1967 die Grundlage des internationalen Flüchtlingsschutzregimes bilden. Wir erkennen an, wie wichtig ihre volle und wirksame Anwendung durch die Vertragsstaaten und die in ihnen verankerten Werte sind. [...]».¹⁰

3.1.2 UNHCR

Das Hochkommissariat für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR) wurde 1951 als Nebenorgan der Generalversammlung der Vereinten Nationen (UN) gegründet. Es löste, zumindest partiell, die Internationale Flüchtlingsorganisation (IRO) ab. Die IRO ist nach dem Zweiten Weltkrieg gegründet worden, um Flüchtlinge, Vertriebene und Staatenlose in Europa nach Kriegsende zu unterstützen und für die Betroffenen konkrete Lösungen zu finden. So leistete die IRO vor allem Nothilfe und half dabei, die Betroffenen wieder in ihren Herkunftsstaaten oder in Drittstaaten anzusiedeln. Die IRO fand zwar innert kurzer Frist Lösungen für zahlreiche Flüchtlinge, Vertriebene und Staatenlose, war aber aufgrund des breit gefächerten Aufgabenbereiches auch kostenintensiv, weshalb die Staaten das befristete Mandat der Organisation Anfang der 1950er-Jahre ausliefen liessen.

Mit dem UNHCR wurde 1951 deshalb eine Institution gegründet, deren Mandat enger gefasst war. Das UNHCR sollte sich gemäss seiner Satzung primär mit dem rechtlichen Schutz von Flüchtlingen befassen und auf dauerhafte Lösungen für Flüchtlinge hinwirken.¹¹ So sollte es zum Beispiel darauf hinwirken, dass die Staaten Konventionen zum Schutz der Flüchtlinge abschliessen und darüber wachen, dass die Staaten gewisse Mindeststandards im Umgang mit Flüchtlingen einhalten. Der Begriff des «internationalen Schutzes» schliesst operative Tätigkeiten, also zum Beispiel Nothilfeleistungen oder das Betreiben von Flüchtlingslagern, nicht aus. Heute sind für das UNHCR beide Bereiche gleichermaßen wichtig: Das UNHCR ist eine humanitäre Hilfsorganisation, die Betroffene (z. B. Flüchtlinge, Binnenvertriebene, Asylsuchende und Staatenlose) beziehungsweise diejenigen Staaten unterstützt, in denen sich diese Personen aufhalten. Gleichzeitig nimmt es weiterhin seine traditionelle Schutzfunktion wahr, unter anderem indem es die Anwendung und Umsetzung des internationalen

⁸ Vgl. z. B. UN-Generalversammlung, A/RES/51/75 vom 12. Februar 1997; A/RES/54/146 vom 22. Februar 2000, § 3; A/RES/68/141 vom 28. Januar 2014, § 6; A/RES/70/153 vom 23. Februar 2016, § 7.

⁹ UN-Generalversammlung, Globaler Pakt für Flüchtlinge, A/73/12 (Part II) vom 13. September 2018.

¹⁰ UN-Generalversammlung, A/RES/71/1 vom 3. Oktober 2016, § 65. Vgl. zu den Internationalrechtlichen Entwicklungen mit Bekräftigung der Flüchtlingskonvention: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 23 ff.

¹¹ UN-Generalversammlung, Satzung des Amtes des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge, A/RES/428 (V) vom 14. Dezember 1950, Anhang.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Flüchtlingsrechts in den Staaten überwacht. Den Richtlinien und weiteren Dokumenten des UNHCR kommt damit eine zentrale Bedeutung bei der Auslegung der Flüchtlingskonvention zu.

3.2 Entstehungsgeschichte Flüchtlingskonvention

Die FK von 1951 ist das erste Rechtsinstrument zum Schutz von Flüchtlingen, das eine universale Flüchtlingsdefinition enthält und von Staaten weltweit ratifiziert wurde. Ihre historischen Wurzeln reichen aber weiter zurück. Bereits nach dem Ersten Weltkrieg wurde im Völkerbund das erste Amt des Hochkommissars für Flüchtlinge geschaffen. Seine Aufgabe war es, eine dauerhafte Lösung für russische Personen zu finden, die vor dem bolschewistischen Regime nach Europa geflohen waren. Im Jahr 1921 wurde der Norweger Fridtjof Nansen zum ersten Hochkommissar für Flüchtlinge ernannt. Als vordringlichstes Problem identifizierte Nansen den Rechtsstatus der Flüchtlinge. In einer Zeit, als Personen ihre Rechte nur durch einen Staat geltend machen konnten, stellten sich bei Flüchtlingen, deren Rechte kein Staat mehr wahrnahm, rechtliche Herausforderungen. Nansen arbeitete in der Folge eine Vereinbarung aus, welche ein Zertifikat für Flüchtlinge vorsah.¹² Die Aufnahmestaaten konnten sich der Vereinbarung auf freiwilliger Basis anschließen. Das Zertifikat diente primär als Identitätsnachweis und garantierte den Flüchtlingen eine gewisse Mindestrechtstellung im Aufnahmestaat. Das Zertifikat kam anfangs nur auf russische Flüchtlinge zur Anwendung, später auch auf weitere Gruppen, etwa armenische Flüchtlinge (sog. Nansen-Arrangements). Im Gegensatz zur geltenden Flüchtlingskonvention enthielten die Vereinbarungen keine allgemeine Flüchtlingsdefinition. In persönlicher Hinsicht bezogen sie sich jeweils auf eine beschränkte Personengruppe, die zudem keinen Schutz durch ihren Heimatstaat erhielt. Die Beschränkung auf spezifische Personengruppen wurde durch die Flüchtlingskonvention von 1951 und das Zusatzprotokoll von 1967 aufgehoben. Das Kriterium des fehlenden Schutzes durch den Heimatstaat bildet aber noch heute ein zentrales Element der Flüchtlingseigenschaft. Es grenzt Flüchtlinge von anderen Arten von Migrantinnen und Migranten ab.

Im Jahr 1933 entstand aus den Nansen-Arrangements die erste rechtsverbindliche Flüchtlingskonvention (FK 1933).¹³ Anders als die FK von 1951 enthielt sie noch keine allgemeine Flüchtlingsdefinition, sondern bezog sich nur auf diejenigen Flüchtlingsgruppen, welche schon zuvor unter die Nansen-Arrangements fielen. Die Konvention enthielt gewisse Statusrechte wie die Gleichstellung mit Ausländern bezüglich des Zugangs zu Bildung (Art. 12 FK 1933). Sie wurde in der Folge allerdings nur von acht Staaten unterzeichnet oder ratifiziert; die Schweiz gehörte nicht dazu.¹⁴ Nach der Machtübernahme Hitlers und dem Beginn der Verfolgung der Juden durch das nationalsozialistische Regime in Deutschland suchten viele Betroffene Zuflucht in anderen Staaten. Im Jahr 1938 wurde folglich eine weitere Flüchtlingskonvention für die Flüchtlinge aus Deutschland verabschiedet.¹⁵ Sie entsprach in ihrer Ausgestaltung im Wesentlichen der Flüchtlingskonvention von 1933.

Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs und nachdem deutlich geworden war, dass sich die Flüchtlingsfrage nicht auf spezifische Gruppen beschränkte, sondern universell war, beauftragte der Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen (ECOSOC) ein ad hoc-Komitee damit, die Situation von Personen, die durch keinen Staat geschützt werden, zu analysieren. Das Komitee, das aus Vertreterinnen und Vertretern verschiedener Mitgliedstaaten der UN bestand, entwarf schliesslich eine

¹² Arrangement with respect to the issue of certificates of identity to Russian Refugees, in: LNTS Vol. XIII No. 355.

¹³ Abkommen vom 28. Oktober 1933 über den Internationalen Status von Flüchtlingen, in: LNTS Vol. CLIX No. 3663.

¹⁴ Die FK 1933 wurde von Belgien, Bulgarien, der Tschechoslowakei, Dänemark, Frankreich, Irland, Italien und Norwegen unterzeichnet oder ratifiziert.

¹⁵ Abkommen vom 10. Februar 1938 über den Status von Flüchtlingen aus Deutschland, in: LNTS Vol. CXCII, No. 4461.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Konvention, in welcher auch der Rechtsstatus von Flüchtlingen geregelt werden sollte. Grundlage für die Ausarbeitung der FK von 1951 bildeten die Nansen-Arrangements und die Flüchtlingskonventionen von 1933 und 1938. So enthält der Flüchtlingsbegriff der FK eine auf spezifische Gruppen beschränkte Definition. Zusätzlich enthält sie aber auch eine individuelle Flüchtlingsdefinition, die auch künftige Fluchtbewegungen mitumfassen kann (vgl. dazu nachfolgend Ziff. 4.1.1).

3.3 Beitritt der Schweiz und rechtliche Auswirkungen auf das innerstaatliche Recht

Die Schweiz ist sowohl der FK von 1951 wie auch dem Zusatzprotokoll von 1967 beigetreten.¹⁶ Sie ist zudem Depositarin¹⁷ beider Instrumente. Zunächst nahm die Schweiz, damals noch kein Mitglied der Vereinten Nationen, lediglich als Beobachterin an den Verhandlungen der FK teil. Im Rahmen der Konferenz der Bevollmächtigten im Juli 1951, kurz vor der Verabschiedung der FK, war die Schweiz schliesslich offiziell an den Verhandlungen vertreten. Sie nahm in Bezug auf die Rechtsstellung von Flüchtlingen eine eher restriktive Haltung ein, setzte sich aber gleichzeitig dafür ein, den örtlichen Geltungsbereich der FK nicht auf Europa zu beschränken.¹⁸ Im schweizerischen Parlament gab der Beitritt zur FK – vor dem Hintergrund der Ereignisse des Zweiten Weltkrieges und der humanitären Tradition der Schweiz – schliesslich kaum Anlass zu Diskussionen.

Das Asylrecht der Schweiz war bis zum Inkrafttreten des ersten Asylgesetzes im Jahr 1981 zersplittert. Bis dahin fehlte eine klare Rechtsgrundlage; die Praxis hatte im Wesentlichen auf einem Artikel des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer von 1931 bzw. 1948 (ANAG), vor allem aber auf verschiedenen Bundesbeschlüssen und departementalen Richtlinien beruht. Das erste Asylgesetz war wesentlich von der Flüchtlingskonvention von 1951 mitgeprägt. So lehnt sich der in Artikel 3 Asylgesetz vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) enthaltene Begriff des Flüchtlings an den Konventionsbegriff an, lässt aber Spielraum für eine darüber hinausgehende Auslegung im Einzelfall.¹⁹ Mit dem Kriterium des unerträglichen psychischen Drucks hat der Gesetzgeber den Flüchtlingsbegriff auf nationaler Ebene zunächst erweitert. Die Schweiz hat sich zudem in Artikel 2 AsylG über die FK hinaus selbst verpflichtet, Flüchtlingen grundsätzlich Asyl zu gewähren. Auch das Rückschiebungsverbot der FK hat in Artikel 5 AsylG Eingang gefunden. Das asylrechtliche Rückschiebungsverbot geht insofern über die FK hinaus, als auch andere völkerrechtliche Bestimmungen einem Vollzug der Wegweisung entgegenstehen können. Als solche völkerrechtlichen Verpflichtungen sind heute für die Schweiz vor allem auch die Garantien der EMRK und deren Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) relevant (vgl. zum Rückschiebungsverbot Ziff. 4.1.2 unten). Das Asylgesetz enthält zudem an verschiedenen Stellen explizite Verweise auf die FK (z. B. Art. 58 AsylG). Die Statusrechte der FK sind teilweise im AsylG und auch im Ausländer- und Integrationsgesetz vom 16. Dezember 2005 (AIG; SR 142.20) umgesetzt worden. So hat der Gesetzgeber punktuell Regeln ins Landesrecht übernommen; das Landesrecht geht teilweise über die FK hinaus, teilweise werden deren Garantien präzisiert. Hingegen hat er darauf

¹⁶ Ratifikation der FK im Jahr 1955; Ratifikation des Zusatzprotokolls von 1967 im Jahr 1968.

¹⁷ Die Aufgaben des Depositars sind abhängig vom jeweiligen Vertrag bzw. der entsprechenden Vereinbarung zwischen den Staaten und umfassen z. B. die Entgegennahme, formelle Prüfung, Weiterleitung und Aufbewahrung von Mitteilungen und Akten von bestehenden oder zukünftigen Vertragsparteien. Weitere Informationen sind abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Aussenpolitik > Völkerrecht > Internationale Verträge > Depositär.

¹⁸ Dazu näheres in: UNHCR, The Refugee Convention, 1951: The Travaux Préparatoires Analysed with a Commentary by Dr. Paul Weis, Cambridge 1995.

¹⁹ Botschaft vom 31. August 1977 zum Asylgesetz und zu einem Bundesbeschluss betreffend den Rückzug des Vorbehaltes zu Artikel 24 des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BBl 1977 III 105, S. 117.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

verzichtet, alle Garantien der FK wiederzugeben, wenn diese direkt anwendbar sind oder kaum praktische Relevanz haben.

Während die FK seit 1951 nie geändert wurde, erfuhr das Asylgesetz seit seinem Inkrafttreten zahlreiche Änderungen. Die Bestimmungen der FK fungierten dabei als Mindeststandards sowohl in Bezug auf den Flüchtlingsbegriff als auch auf den Umgang mit Flüchtlingen. So wurde beispielsweise bei der Revision von Artikel 3 Absatz 3 AsylG (Ausschluss von Dienstverweigerern) explizit ein Vorbehalt hinsichtlich der FK eingefügt.²⁰ Es besteht somit eine grosse Konkordanz zwischen Landesrecht und Völkerrecht im Bereich Flüchtlinge.

²⁰ Siehe Ziff. I des BG vom 28. Sept. 2012 (Dringliche Änderungen des Asylgesetzes) (AS **2012** 5359; BBl **2010** 4455, **2011** 7325). Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 25. Sept. 2015, in Kraft seit 1. März 2019 (AS **2016** 3101, **2018** 2855; BBl **2014** 7991).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

4 Besonderer Teil

4.1 Geltungsbereich der Konvention

Von den Rechten der Flüchtlingskonvention profitieren nur Personen, die in den Geltungsbereich der Konvention fallen. Es kann zwischen persönlichem, sachlichem, zeitlichem und örtlichem Geltungsbereich der Konvention unterschieden werden.

4.1.1 Persönlicher Geltungsbereich

Die Flüchtlingskonvention ist in persönlicher Hinsicht nur auf Flüchtlinge anwendbar. Der persönliche Geltungsbereich bezieht sich damit auf die Frage, wer ein Flüchtling im Sinne der Konvention ist.

Die FK enthält zwei unterschiedliche Umschreibungen von Flüchtlingen (Art. 1 Bst. A FK). Einerseits gelten als Flüchtlinge unter anderem diejenigen Flüchtlingsgruppen, welche schon unter die Flüchtlingskonventionen von 1933 und 1938 gefallen waren (Abs. 1). Darüber hinaus enthält die FK die erste – in persönlicher Hinsicht – universale Flüchtlingsdefinition, die nicht auf bestimmte Gruppen von Flüchtlingen beschränkt ist: Ein Flüchtling ist eine Person, *«die sich auf Grund von Ereignissen, die vor dem 1. Januar 1951 eingetreten sind, und aus begründeter Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung ausserhalb ihres Heimatlandes befindet und dessen Schutz nicht beanspruchen kann oder wegen dieser Befürchtungen nicht beanspruchen will»* (Abs. 2). Diese Zweiteilung ist Ausdruck des Kompromisses zwischen den beteiligten Staaten. Während ein Teil der Staaten einen auf spezifische Gruppen beschränkten Begriff wie in der Völkerbundszeit forderte, plädierte der andere Teil für einen individuellen Flüchtlingsbegriff. Letztlich hat mit Absatz 2 auch der offene Begriff Eingang in die FK gefunden, allerdings mit der Möglichkeit, den Flüchtlingsbegriff auf die Ereignisse in Europa vor 1951 zu beschränken. Wie bereits erwähnt, wurde die zeitliche und örtliche Einschränkung mit dem Zusatzprotokoll von 1967 aufgehoben (vgl. Ziff. 3.1.1). Absatz 1 hat heute somit seine praktische Relevanz grösstenteils verloren. Heute gilt in persönlicher Hinsicht der offene Flüchtlingsbegriff von Absatz 2. Entsprechend kann, unter bestimmten Voraussetzungen, grundsätzlich jede Person in den Anwendungsbereich der FK fallen, unabhängig von der Zugehörigkeit zu einer spezifischen Personengruppe.

Der Flüchtlingsbegriff der FK lässt sich in verschiedene Elemente fassen. Zusammengefasst gilt als Konventionsflüchtling, wer verfolgt wird, sich ausserhalb seines Heimatstaates befindet und dessen Beziehungen zum Heimatstaat einen Bruch erlitten haben. Insbesondere der Begriff der Verfolgung ist stark auslegungsbedürftig. Dabei kommt der späteren Staatenpraxis sowie der Auslegung durch das UNHCR eine zentrale Bedeutung zu. Demnach muss eine Person gezielt verfolgt werden, eine zufällige Verfolgung fällt nicht unter die Konvention. Zudem muss der Verfolgung ein bestimmtes Verfolgungsmotiv zugrunde liegen. Die Flüchtlingskonvention nennt als Motive Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe und politische Überzeugung. Die Verfolgung muss weiter eine gewisse Intensität erreichen. Wenn die Verfolgung von Dritten (z. B. Privaten) ausgeht, wird für die Anerkennung als Flüchtling vorausgesetzt, dass die Person durch ihren Heimatstaat nicht geschützt wird. Wenn eine Person zwar noch keiner Verfolgung ausgesetzt war, diese aber befürchtet, muss die Verfolgung mit erheblicher Wahrscheinlichkeit drohen, um als Flüchtling anerkannt zu werden.

Die Konvention enthält zudem Konstellationen, in denen Personen von den Garantien der Flüchtlingskonvention ausgeschlossen werden (Art. 1 Bst. F FK). Diese Bestimmung betrifft Personen,

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

die schwerste Verbrechen begangen haben. Als solche gelten namentlich Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, schwere Verbrechen ausserhalb des Gastlandes, bevor eine Person dort als Flüchtling aufgenommen worden ist sowie Handlungen, die gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen gerichtet sind.

Artikel 1 Buchstabe C FK hält zudem fest, unter welchen Umständen Personen nicht mehr unter den Flüchtlingsbegriff der FK fallen. Es handelt sich dabei um Umstände, bei denen der Bedarf der Schutzgewährung durch einen anderen Staat als den Heimatstaat wegfällt. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn eine Person sich freiwillig wieder unter den Schutz des Staates, von dem sie die Staatsangehörigkeit besitzt, stellt, oder wenn sie sich wieder in ihrem Heimatstaat niederlässt.

In der Schweiz enthält das Asylgesetz ebenfalls eine Definition des Begriffs «Flüchtling» (vgl. Art. 3 AsylG). Obwohl der Wortlaut der entsprechenden Bestimmung nicht genau dem Wortlaut der FK entspricht, werden die beiden Begriffe als übereinstimmend betrachtet (vgl. Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG).²¹ Personen, die unter die Flüchtlingseigenschaft gemäss Asylgesetz und FK fallen, gelten als anerkannte Flüchtlinge. Als Rechtsfolge sieht das Asylgesetz vor, dass Personen, welche die Flüchtlingseigenschaft besitzen und bei denen keine Asylausschlussgründe vorliegen, Asyl gewährt wird (Art. 49 AsylG). Personen, denen Asyl gewährt wird, haben Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung im Kanton, in dem sie sich rechtmässig aufhalten (Art. 60 Abs. 1 AsylG). Indes erhält nicht jede Person, die glaubhaft machen kann, dass sie im Sinne von Artikel 3 AsylG verfolgt wird, in der Schweiz Asyl. Das Asylgesetz kennt Gründe, die zum Ausschluss vom Asyl führen können. Flüchtlingen, die beispielsweise die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden, wird kein Asyl gewährt (Asylunwürdigkeit, vgl. Art. 53 AsylG). Dasselbe gilt für Flüchtlinge, die erst durch ihre Ausreise aus dem Heimatstaat oder wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise die Flüchtlingseigenschaft begründet haben (sog. subjektive Nachfluchtgründe, vgl. Art. 54 AsylG). Die betroffenen Flüchtlinge erhalten kein Asyl, sondern werden in der Schweiz vorläufig aufgenommen (Art. 83 Abs. 8 AIG). Ist nachfolgend im Bericht von anerkannten Flüchtlingen die Rede, sind sowohl Flüchtlinge mit Asylgewährung wie auch vorläufig aufgenommene Flüchtlinge gemeint.

4.1.2 Sachlicher Geltungsbereich

Der sachliche Geltungsbereich umschreibt den Inhalt der in der FK enthaltenen Rechte und Pflichten. Ihre Garantien und Pflichten gelten nur für Personen, die unter die Flüchtlingseigenschaft fallen und nicht wegen eines Verbrechens von der FK ausgeschlossen sind (vgl. Art. 1 FK).

Die Garantien der FK lassen sich in die sog. Statusrechte sowie in weitere Rechte und Pflichten von Flüchtlingen unterteilen. Die Statusrechte umschreiben die Rechtsstellung von Flüchtlingen. Die FK stammt aus einer Zeit, in der es auf internationaler Ebene noch keine umfassenden Regeln im Umgang mit Flüchtlingen und Staatenlosen gab. Im Gegensatz zu anderen Ausländern nahm bei Flüchtlingen und Staatenlosen im Ausland kein Staat deren Rechte wahr. Auch der internationale Menschenrechtsschutz war damals noch kaum ausgeprägt. Auf nationaler Ebene bestanden zudem erhebliche Unterschiede im Umgang mit Flüchtlingen, oft war deren Rechtsstellung landesrechtlich auch kaum geregelt. Weil Flüchtlinge und Staatenlose die Voraussetzungen für einen regulären Aufenthalt als Ausländer oft nicht erfüllten, fanden sie sich in einem rechtlichen Schwebezustand wieder. Die Statusrechte der FK sind daher als möglichst umfassender – gleichwohl aber einen Minimalkonsens der

²¹ Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 9.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Staaten abbildender – Katalog an Rechten zu verstehen, um den Status von Flüchtlingen in deren Aufenthalts- oder Aufnahmestaat zu regeln.

Heute sind die Statusrechte der FK in unterschiedlichem Masse relevant.²² So haben etwa die Eigentumsgarantie, der Urheberrechtsschutz sowie der Zugang zu Gerichten aufgrund der menschen- und verfassungsrechtlichen Entwicklungen in vielen Staaten fast vollständig an Relevanz verloren. In der Schweiz wurden viele Statusrechte insbesondere im Ausländerrecht umgesetzt und weiterentwickelt, sodass anerkannte Flüchtlinge in der Schweiz heute in vielen Bereichen über eine bessere Rechtsstellung verfügen als zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der FK. Andere Garantien der FK hingegen behalten ihre Bedeutung. Dazu gehört beispielsweise das Recht auf Gleichbehandlung mit Einheimischen²³ im Bereich der öffentlichen Fürsorge (Art. 23 FK) und im Bereich der sozialen Sicherheit (Art. 24 FK). Unter das Recht auf soziale Sicherheit fallen insbesondere Sachverhalte, die den Anspruch auf Familienzulagen sowie AHV- und IV-Renten betreffen. Unlängst setzte sich das schweizerische Bundesgericht (BGer) etwa mit der Frage auseinander, ob ein Flüchtling, der in der Schweiz eine IV-Rente bezog, Anspruch auf eine Kinderrente für im Ausland lebende Kinder hatte.²⁴ Das BGer bejahte die Frage im Grundsatz mit Verweis auf das in der FK statuierte Gleichbehandlungsgebot mit Einheimischen (Art. 24 FK). Im Bereich des Bürgerrechts entschied das BGer im Jahr 2018, dass gestützt auf Artikel 34 FK kein individualrechtlicher Anspruch auf Einbürgerung bestehe, allerdings sei die FK bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen als Auslegungs- und Beurteilungshilfe beizuziehen.²⁵

Jenseits der Statusrechte enthält die FK weitere Garantien, die im Umgang mit Flüchtlingen massgebend sind. Dazu gehört das Verbot, Flüchtlinge wegen illegaler Einreise oder Aufenthalts zu bestrafen (Art. 31 Abs. 1 FK). Ebenfalls relevant sind die Aus- und Rückschiebungsverbote der FK (Art. 32 und 33 FK). Zwar fand sich bei der Erarbeitung der Flüchtlingskonvention kein Konsens, in der FK eine Verpflichtung der Staaten zur Asylgewährung einzuführen. Die Staaten einigten sich jedoch darauf, dass Flüchtlinge nicht in ihren Verfolgerstaat weggewiesen werden dürfen (Art. 33 FK). Für die Schweiz ebenfalls relevant sind in diesem Zusammenhang verschiedene Menschenrechtsinstrumente, die Rückschiebungsverbote (mensenrechtliches Non-Refoulement-Prinzip) enthalten. So verbieten etwa die UN-Folterschutzkonvention oder die EMRK Wegweisungen, wenn im betreffenden Staat Folter oder unmenschliche Behandlung oder Strafe drohen (z. B. Art. 3 EMRK, Art. 3 Folterschutzkonvention). Diese Verbote schützen auch Flüchtlinge. Im Gegensatz zum Rückschiebungsverbot der FK, das Ausnahmen kennt (vgl. Art. 33 Abs. 2 FK; etwa bei einer Gefährdung der Sicherheit des Aufnahmestaates), gelten diese Verbote jedoch absolut und ohne Einschränkungen. So kann z. B. auch im Fall eines Kriegs oder eines anderen öffentlichen Notstands nicht von Artikel 3 EMRK abgewichen werden (Art. 15 Abs. 2 EMRK).²⁶ Sowohl das flüchtlingsrechtliche wie auch das menschenrechtliche Rückschiebungsverbot sind Bestandteil des zwingenden Völkerrechts.²⁷ Das Rückschiebungsverbot für Flüchtlinge wurde zudem in die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom

²² Vgl. dazu Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 10 ff.

²³ Als «Einheimische» gelten die eigenen Staatsangehörigen (vgl. Botschaft vom 9. Juli 1954 zum Beschlussentwurf über die Genehmigung des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BBl 1954 II 69, S. 78 ff. sowie BGE 136 V 33, Urteil vom 26. November 2009, E. 5.3).

²⁴ BGer 9C_460/2018, Urteil vom 21. Januar 2020.

²⁵ BGer 1D_7/2017, Urteil vom 13. Juli 2018, E. 4.2.

²⁶ EGMR, Saadi v. Italien, Beschwerde Nr. 37201/06, Urteil vom 28. Februar 2008, § 127.

²⁷ Vgl. zum flüchtlingsrechtlichen Rückschiebungsverbot: Botschaft vom 20. November 2013 zur Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer (Durchsetzungsinitiative)», BBl 2013 9459, S. 9468 mit Verweis auf BBl 2011 3626 und 1994 III 1498–1499; Zusatzbericht des Bundesrats vom 30. März 2011 zu seinem Bericht vom 5. März 2010 über das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, BBl 2011 3613, S. 3625; Botschaft vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 362, S. 433; Botschaft vom 27. August 2008 zur Volksinitiative «Gegen den Bau von Minaretten», BBl 2008 7603, hier 7609–7610. Vgl. zum menschenrechtlichen Rückschiebungsverbot: Botschaft vom 20. November 2013 zur Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer (Durchsetzungsinitiative)», BBl 2013 9459, S. 9468.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

18. April 1999 (BV; SR 101) inkorporiert (Art. 25 Abs. 2 BV). Auch das Asylgesetz enthält ein Rückschiebungsverbot (Art. 5 AsylG).

Neben den verschiedenen Rechten, welche anerkannten Flüchtlingen zukommen, enthält die FK aber auch Pflichten für Flüchtlinge. In Artikel 2 hält die FK fest, dass jeder Flüchtling gegenüber dem Land, in dem er sich aufhält, Pflichten hat. Dazu gehört die Verpflichtung, sich den Gesetzen und Verordnungen sowie den Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung zu unterstellen (Art. 2 FK).

4.1.3 Zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich

Der zeitliche Geltungsbereich der FK ist auf Ereignisse, die vor dem 1. Januar 1951 eingetreten sind, beschränkt (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Hintergrund dieser Einschränkung ist, dass die beteiligten Staaten vor allem eine Lösung für die Flüchtlinge finden wollten, welche der Zweite Weltkrieg generiert hatte. Nachdem in den 1950er- und 1960er-Jahren neue Flüchtlinge hinzugekommen sind, z. B. nach dem Regimewechsel in Ungarn, wurde die zeitliche Begrenzung mit dem Zusatzprotokoll zur FK im Jahr 1967 aufgehoben. Ebenfalls enthält die FK die Möglichkeit, den örtlichen Geltungsbereich auf Europa zu beschränken. Viele Staaten haben das in der Folge getan. Nachdem aber später vor allem auch Krisen ausserhalb Europas zunehmend Fluchtbewegungen auslösten, wurde die örtliche Beschränkung auf Europa ebenfalls mit dem Zusatzprotokoll aufgehoben (vgl. auch Ziff. 3.1.1 oben). Für die meisten Staaten, dazu gehört auch die Schweiz, gilt die FK daher heute weltweit und zeitlich unbeschränkt.

4.2 Grenzen und Problematik der Konvention

Der Auftrag des SEM an die Gutachter beinhaltete u.a. die Prüfung der Grenzen und Problematik der FK (vgl. Ziff. 1.2 oben). Die Gutachter verorteten die Lücken der FK in den folgenden Bereichen: fehlende Verpflichtung zur Asylgewährung, schwache Kooperationsverpflichtungen und fehlender Lastenausgleich, fehlende Verfahrensgarantien sowie fehlende Garantien für den Einbezug von Familienmitgliedern und für den Familiennachzug.²⁸

Vorab führten die Gutachter aus, dass die FK aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte und des historischen Kontextes gewisse Lücken im Umgang mit Flüchtlingen enthalte. Die FK sei für die spezifische Situation in Europa nach dem Zweiten Weltkrieg geschaffen worden. Dennoch habe sich die Flüchtlingsdefinition in der Folge oft als genügend offen erwiesen, um neue Formen der Verfolgung durch eine zeitgemässe Auslegung zu erfassen. So werde etwa eine Verfolgung aufgrund des Geschlechts heute unter das Motiv der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe subsumiert.

Allerdings lasse die FK verschiedene Fragen offen, die im Zusammenhang mit Flüchtlingen relevant seien. Eine solche Lücke sei die *fehlende Verpflichtung der Staaten zur Asylgewährung*. Ein späterer Anlauf, eine solche mittels einer Konvention über territoriales Asyl auf internationaler Ebene einzuführen, sei gescheitert.²⁹ In der EU und der Schweiz würden die entsprechenden Rechtsgrundlagen hingegen grundsätzlich eine Pflicht zur Asylgewährung vorsehen (vgl. Art. 16 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist [Dublin-III-

²⁸ Vgl. zu den Lücken der FK ausführlich die Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 15 ff.

²⁹ Vgl. dazu ebd., S. 15 sowie S. 16 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Verordnung]³⁰, Art. 13 i.V.m. Art. 24 Abs. 1 der Richtlinie 2011/95/EU über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes [EU-Qualifikationsrichtlinie]³¹ sowie Art. 49 und Art. 2 AsylG).

Ferner enthalte die FK *wenige Bestimmungen zur Kooperation* oder Regelungen für die Lösung von Problemen zwischen Staaten, obwohl dieser Mangel bereits bei der Ausarbeitung der FK erkannt worden sei. Angesichts der heute bestehenden Verpflichtungen der europäischen Staaten zur Asylgewährung könnten fehlenden Lastenteilungsmechanismen zu einer grossen Belastung für einzelne Staaten werden. Die aktuellen Diskussionen auf europäischer Ebene würden indessen zeigen, wie schwierig eine Lösung bereits auf der regionalen Ebene sei. Umso schwieriger dürfte gemäss den Gutachtern eine Einigung im Rahmen einer Ergänzung der FK auf globaler Ebene sein.

Ferner würde die FK das Verfahren zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht regeln; sie enthalte demnach *keine Verfahrensgarantien*. In der EU würde indes die Richtlinie 2013/32/EU zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (EU-Asylverfahrensrichtlinie)³² gemeinsame Mindestanforderungen an das Verfahren in den EU-Staaten festlegen. Die entsprechende EU-Richtlinie sei für die Schweiz als solche zwar nicht verbindlich; sie sei aber auch für die Schweiz von grosser Bedeutung und werde daher auch im Rahmen der Gesetzgebung beachtet.

Ebenfalls äussere sich die FK nicht zum *Einbezug von Familienmitgliedern in die Flüchtlingseigenschaft oder zum Familiennachzug von Flüchtlingen*. In der Schlussakte zur FK hätten die beteiligten Staaten indes im Rahmen einer Empfehlung festgehalten, dass die Regierungen sicherzustellen hätten, dass die Einheit der Familie des Flüchtlings aufrechterhalten werde. Auch das UNHCR gebe detaillierte Empfehlungen zur Achtung des Grundsatzes der Familieneinheit ab.³³ Die schweizerische Gesetzgebung sei diesen Empfehlungen nicht durchwegs gefolgt. Zwar würden Ehegatten und minderjährige Kinder grundsätzlich in die Flüchtlingseigenschaft einbezogen werden und Asyl erhalten, wenn keine besonderen Umstände dagegensprechen (Art. 51 Abs. 1 und 3 AsylG). Ebenfalls könnten Flüchtlinge ihre Familie auf Gesuch hin nachziehen (Art. 51 Abs. 4 AsylG). Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben) könnten ihre Familienangehörigen indes frühestens nach drei Jahren und nur unter gewissen Voraussetzungen, namentlich wenn die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sei, nachziehen (Art. 58 Abs. 7 AIG). Auch das EU-Recht respektiere den Grundsatz der Familieneinheit weitgehend.

Als Fazit hielten die Gutachter fest, dass viele der angesprochenen Lücken im Rahmen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) bzw. der gesetzgeberischen Entwicklungen in modernen Asylstaaten, darunter die Schweiz, hätten geschlossen werden können. Die grösste Lücke bestehe heute in den mangelnden verbindlichen Kooperationsmechanismen – namentlich zur besseren Verteilung der Lasten bzw. der Verantwortung für Flüchtlinge. Eine weitere Lücke stelle die bis heute fehlende Garantie der Familienvereinigung dar, welche in der Schweiz zur Folge habe, dass vorläufig

³⁰ Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31.

³¹ Richtlinie 2011/95/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (Neufassung), ABl. L 337 vom 20.12.2011, S. 9.

³² Richtlinie 2013/32/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 60.

³³ Vgl. die Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 19.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

aufgenommene Flüchtlinge keinen Anspruch auf Familiennachzug hätten; dieser unterliege vielmehr einer Wartefrist von drei Jahren und weiteren Voraussetzungen.

Zur Haltung des Bundesrates zu diesen von den Gutachtern festgestellten Lücken vgl. Ziff. 5 unten.

4.3 Anliegen des Postulates

4.3.1 Ausschluss von Personen mit wirtschaftlichen Gründen

4.3.1.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt, dass wirtschaftliche Gründe explizit von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen werden.

4.3.1.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Der Flüchtlingsbegriff der FK nennt abschliessend die Motive, die eine flüchtlingsrelevante Verfolgung begründen (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Dies sind Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder die politische Überzeugung. Wirtschaftliche Gründe erfüllen die Anforderungen in aller Regel nicht. Wer seinen Heimatstaat allein aus wirtschaftlichen Gründen verlässt, etwa auf der Suche nach Arbeit oder besseren Bildungschancen, gilt demnach nicht als Flüchtling im Sinne der FK. Die Regelung im Schweizer Asylgesetz stimmt damit überein: Sie sieht sogar vor, dass auf ein Asylgesuch, das «ausschliesslich aus wirtschaftlichen Gründen» eingereicht wurde, nicht eingetreten wird (Art. 31a Abs. 3 AsylG).

In der Praxis werden Personen, die nur wirtschaftliche Gründe für das Verlassen ihres Heimatstaates geltend machen, nicht als Flüchtlinge anerkannt. Asyl- bzw. flüchtlingsrelevant wird eine wirtschaftliche Benachteiligung in seltenen Ausnahmefällen dann, wenn ihr ein Motiv gemäss der FK zugrunde liegt. Wird eine Person also beispielsweise wegen ihrer Religion oder ihrer politischen Anschauung wirtschaftlich derart benachteiligt, dass sie erheblich in ihrer Existenz benachteiligt wird, kann dies als flüchtlingsrelevante Verfolgung eingestuft werden, sofern die anderen Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft erfüllt sind. Darüber hinaus kann es gemäss schweizerischem Recht auch sein, dass eine Person die Flüchtlingseigenschaft zwar nicht erfüllt, sie aber in der Schweiz bleiben kann, weil eine Rückkehr in den Heimatstaat nicht zumutbar ist (Art. 83 Abs. 4 AIG). In einem solchen Fall wird die betroffene Person vorläufig aufgenommen.

4.3.1.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

In ihrem Gutachten kommen die Prof. Achermann und Epiney zum Schluss, dass wirtschaftliche Gründe weder gestützt auf die FK, noch nach schweizerischem Recht oder der europäischen Rechtslage für sich alleine die Flüchtlingseigenschaft zu begründen vermögen. Nur falls aus einem flüchtlingsrechtlich relevanten Motiv einer Person eine Existenzvernichtung droht, welche einen weiteren Aufenthalt im Land als unzumutbar erscheinen lässt, ist gemäss den Gutachtern unter Umständen von Verfolgung auszugehen. Vor diesem Hintergrund besteht aus Sicht der Gutachter kein Anpassungsbedarf der FK.

Die Begleitgruppe hat das entsprechende Anliegen im Rahmen ihrer Sitzungen diskutiert. Die Mitglieder der Begleitgruppe teilen die Schlussfolgerungen des Gutachtens vollumfänglich, wonach wirtschaftliche

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Gründe allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen vermögen. Es besteht daher auch aus Sicht der Begleitgruppe kein Anpassungsbedarf der FK.

4.3.1.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Das geltende Recht und die geltende Praxis in der Schweiz unterscheiden klar zwischen begründeten Asylgesuchen von Personen, die auf Schutz angewiesen sind, und unbegründeten Asylgesuchen von Personen, welche den Schutz der Schweiz nicht benötigen. Anerkannte Flüchtlinge sind immer Personen, die in ihrem Heimatstaat unmittelbar gefährdet sind, und nicht Personen, die in ihrem Heimatstaat ausschliesslich mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert sind.

In den letzten Jahren wurde in der Schweiz viel unternommen, um begründete von unbegründeten Asylgesuchen abzugrenzen. Dieses Ziel zu erreichen, war auch ein wesentlicher Bestandteil der Vorlage zur Neustrukturierung des Asylbereichs, welche im Jahr 2019 in Kraft getreten ist³⁴. So ermöglichen es die beschleunigten Verfahren (Art. 26c AsylG), unbegründete Asylgesuche rasch zu identifizieren und rechtskräftig zu entscheiden. Dies gilt u.a. auch dann, wenn lediglich wirtschaftliche Gründe geltend gemacht werden. Gleichzeitig erhalten Personen, die auf den Schutz der Schweiz angewiesen sind, rasch einen Asylentscheid und können so schneller integriert werden. Die Behandlungsstrategie des SEM (vgl. Art. 37a AsylG) sieht darüber hinaus vor, dass unbegründete Asylgesuche prioritär behandelt werden.³⁵

Auch im europäischen Raum hat die Bekämpfung von unbegründeten Asylgesuchen eine hohe Priorität. So ist ein wesentliches Ziel des neuen Vorschlags der EU-Kommission für ein Europäisches Migrations- und Asylpaket ein rasches Verfahren an den Schengen-Aussengrenzen, um unbegründete Gesuche zu identifizieren und rasch eine Rückkehr einzuleiten.

Es ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass sich die Schutzquote in der Schweiz seit 2014 bei rund 50 bis 60 Prozent eingependelt hat (Asylgewährung oder vorläufige Aufnahme). Diese hohe Schutzquote kann als Indiz gewertet werden, dass heute in der Schweiz Asylgesuche mehrheitlich von Personen gestellt werden, die den Schutz auch tatsächlich benötigen. Die heutige Situation zeigt auch, dass der von der Schweiz eingeschlagene Weg – nämlich schutzbedürftigen Personen den notwendigen Schutz zukommen zu lassen, jedoch Personen, die nicht schutzbedürftig sind, konsequent wegzuweisen – richtig ist.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass Personen, welche die Anforderungen an den Flüchtlingsstatus nicht erfüllen, unter Umständen in der Schweiz vorläufig aufgenommen werden, wenn eine Rückkehr in den Heimatstaat oder in einen Drittstaat, in dem sie sich zuvor aufgehalten haben, nicht zumutbar ist (vgl. Art. 83 Abs. 4 AIG). Dies kann beispielsweise dann der Fall sein, wenn eine Person im betreffenden Staat keinerlei Existenzgrundlage hat. Die wirtschaftliche Situation der betreffenden Person kann hier in einer Gesamtbetrachtung mitberücksichtigt werden. Wirtschaftliche Schwierigkeiten allein begründen aber auch hier keine vorläufige Aufnahme in der Schweiz.

Der Bundesrat sieht vor diesem Hintergrund und in Übereinstimmung mit den Schlussfolgerungen des Gutachtens sowie der Haltung der Mitglieder der Begleitgruppe ebenfalls keinen Anpassungsbedarf der FK.

³⁴ Vgl. hierzu Ziff. I des BG vom 25. Sept. 2015, in Kraft seit 1. März 2019 (AS **2016** 3101, **2018** 2855; BBl **2014** 7991)

³⁵ Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Asyl / Schutz vor Verfolgung > Das Asylverfahren > Behandlungsstrategie.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

4.3.2 Ausschluss von Personen wegen Dienstverweigerung

4.3.2.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt, dass die Dienstverweigerung explizit von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen wird.

4.3.2.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK regelt, wer als Flüchtling gilt und wer von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen ist (vgl. dazu Ziff. 3.1.1 oben). Sie enthält keine spezifische Regelung zur Frage nach dem Umgang mit Personen, die den Wehrdienst verweigern. Demnach sind Personen, welche den Wehrdienst verweigern oder aus diesem desertieren, dann Flüchtlinge, wenn sie den Flüchtlingsbegriff der FK erfüllen und kein Ausschlussgrund vorliegt.

Wesentlich für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Frage, ob einer Person bei einer Rückkehr in den Heimatstaat aus bestimmten Motiven Verfolgung droht. Bei Dienstverweigerung und Desertion stellt sich die Frage, ob eine drohende Bestrafung aufgrund der Dienstverweigerung flüchtlingsrelevant ist. Grundsätzlich handelt es sich bei einer Bestrafung wegen Dienstverweigerung bei zulässiger Militärdienstplicht um eine legitime strafrechtliche Verfolgung, die nicht als Verfolgung im Sinne der Flüchtlingskonvention gilt. Unter gewissen Umständen kann eine entsprechende Bestrafung aber flüchtlingsrelevant sein; namentlich dann, wenn ein Verfolgungsmotiv gemäss der Flüchtlingskonvention vorliegt.

Bei der Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist zu prüfen, ob einer Person bei einer Rückkehr in den Herkunfts- bzw. Heimatstaat aus einem Motiv gemäss Artikel 3 Absatz 1 AsylG (Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politische Anschauungen) Verfolgung droht. Wenn Zweck und Motivation einer allfälligen staatlichen Sanktion weit über die legitime Ahndung einer Desertion oder Dienstverweigerung hinausgehen, beispielsweise in Form unverhältnismässig harter und willkürlicher Strafen, stellen diese einen Nachteil im Sinne von Artikel 3 AsylG dar. Von einem sogenannten Politmalus ist auszugehen, wenn der Staat nicht oder nicht nur die begangene Tat bestrafen will.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK), die später vom Bundesverwaltungsgericht (BVGer) abgelöst wurde, hat im Jahr 2005 ein Grundsatzurteil zur Wehrdienstverweigerung und Desertion in Bezug auf Eritrea gefällt.³⁶ Sie kam darin zum Schluss, dass die Bestrafung wegen Dienstverweigerung und Desertion in Eritrea unverhältnismässig streng und politisch motiviert sei. Personen, die aus dem aktiven Dienst desertierten oder Personen, welche zwecks Rekrutierung in einem konkreten Kontakt mit den Behörden standen und sich der konkreten Rekrutierung durch Flucht entzogen haben, wurden in der Folge als Flüchtlinge anerkannt.

Im Jahr 2012 wurde als Reaktion auf die steigende Anzahl Flüchtlinge aus Eritrea im Asylgesetz eine Änderung vorgenommen, wonach Personen, die wegen Wehrdienstverweigerung oder Desertion ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden, keine Flüchtlinge sind; die Einhaltung der Flüchtlingskonvention bleibt vorbehalten (Art. 3 Abs. 3 AsylG). Gemäss der entsprechenden Botschaft des Bundesrates sollte die neue Regelung klar festhalten, dass bei Dienstverweigerung und Desertion *zusätzlich* asylrelevante Gründe nötig sind, um

³⁶ ARK, Urteil vom 20. Dezember 2005, EMARK 2006/3.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

in der Schweiz den Flüchtlingsstatus zu erhalten.³⁷ Damit sollte weder vom Flüchtlingsbegriff der FK noch von der damaligen Praxis des BVGer abgewichen werden. Das BVGer hat seine Praxis in der Folge bestätigt.³⁸

Demnach vermag eine Wehrdienstverweigerung oder Desertion gemäss ständiger Praxis in der Schweiz an und für sich die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen. Eine Person ist jedoch dann als Flüchtling anzuerkennen, wenn mit der Dienstverweigerung oder Desertion eine Verfolgung im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 und 2 AsylG verbunden ist. Zeigt die Einzelfallprüfung, dass die Strafe nicht allein der Sicherstellung der Wehrpflicht dient, sondern dass vielmehr der Dienstverweigerer oder Deserteur als politischer Gegner qualifiziert wird, der unverhältnismässig schwer bestraft und menschenrechtswidrig behandelt wird, so ist dies als flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung zu qualifizieren.

4.3.2.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Das Gutachten kommt zum Schluss, dass hinsichtlich Personen, die den Wehrdienst verweigern oder desertieren, kein Anpassungsbedarf der FK besteht. Nach ständiger schweizerischer Praxis vermöge die Desertion oder die Dienstverweigerung allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen. Die Flüchtlingseigenschaft sei nur dann erfüllt, wenn die Dienstverweigerung oder Desertion mit einer asylrelevanten Verfolgung verbunden sei. Der Gesetzgeber habe mit der Revision von Artikel 3 Absatz 3 des Asylgesetzes nicht vom Flüchtlingsbegriff der FK abweichen wollen und erachte die aktuelle Auslegung des Flüchtlingsbegriffs in seinen Grundzügen als richtig. Die Frage eines allfälligen Missbrauchs stelle sich bei Dienstverweigerung und Desertion im Übrigen nicht, da es von der Motivation des Verfolgers abhängt, ob eine Person zum Flüchtling wird, nicht von den allfälligen Beweggründen oder Eigenschaften der verfolgten Person. Die Praxis der Schweiz in Bezug auf Eritrea weiche zudem nicht wesentlich von der Praxis anderer europäischer Staaten ab.

Die Begleitgruppe hat das Anliegen des Postulates auf der Grundlage des Gutachtens diskutiert. Sie stützt die Erkenntnisse des Gutachtens und sieht ebenfalls keinen Anpassungsbedarf der FK. Ausschlaggebend sei, was einer Person bei einer Rückkehr drohe (BVGer, in diesem Sinne auch UNHCR).

4.3.2.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss schweizerischem Asylgesetz, der Praxis des SEM und der Rechtsprechung des BVGer vermag eine Wehrdienstverweigerung oder Desertion allein die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen.³⁹ Die Flüchtlingseigenschaft ist dann erfüllt, wenn mit der Dienstverweigerung oder Desertion eine Verfolgung im Sinne der FK und des Asylgesetzes verbunden ist. Zeigt sich im Einzelfall, dass die Strafe nicht allein der Sicherstellung der Wehrpflicht dient, sondern dass die Person als politischer Gegner oder politische Gegnerin angesehen wird, der oder die unverhältnismässig schwer bestraft und menschenrechtswidrig behandelt wird, so wird dies in der Schweiz als flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung qualifiziert.

Die Frage nach dem Umgang mit Dienstverweigerung hat sich für die Schweiz in den letzten Jahren vor allem im Zusammenhang mit Personen aus Eritrea gestellt. Das SEM geht aufgrund der ihm zur Verfügung stehenden Informationen davon aus, dass Deserteure und Wehrdienstverweigerer aus

³⁷ Botschaft vom 26. Mai 2010 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2010 4455, S. 4467.

³⁸ BVGE 2015/3, Urteil vom 18. Februar 2015, insb. E. 5.

³⁹ BVGE 2015/3, Urteil vom 18. Februar 2015.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Eritrea regelmässig ohne Gerichtsverfahren von Militärkommandanten willkürlich beurteilt und nach eigenem Ermessen bestraft werden. Die entsprechenden Strafmassnahmen haben häufig einen unmenschlichen und erniedrigenden Charakter und zeichnen sich durch ausserordentliche Härte aus. Entsprechende Sanktionierungen von Deserteuren und Wehrdienstverweigerern in Eritrea können daher unter Umständen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe im Sinne von Artikel 3 EMRK darstellen. Diese Sanktionierungen erfolgen oft aus politischen Gründen (sog. Politmalus). Personen, welche die Politik und den Nationaldienst kritisieren, werden verhaftet; solche Häftlinge werden ohne Anklage und Frist an unbekannten Orten festgehalten und teils gefoltert. Dies betraf in der Vergangenheit auch immer wieder Deserteure, die nach Eritrea zurückgekehrt sind. Menschen aus Eritrea erhalten nicht wegen ihrer wirtschaftlichen Situation Asyl, sondern aufgrund der übermässigen und politisch motivierten Bestrafung einer Desertion oder Wehrdienstverweigerung im Fall einer Rückkehr.

Wie im Gutachten von Prof. Achermann und Epiney ausgeführt (vgl. Ziff. III. 2.2 des Gutachtens), entspricht die Praxis der Schweiz in Bezug auf Eritrea der Praxis anderer europäischer Länder. Die Schutzquote bei eritreischen Asylgesuchen ist in der Schweiz ähnlich hoch wie in den wichtigen europäischen Zielländern von eritreischen Asylsuchenden (bspw. Deutschland, die Niederlande, Schweden, Grossbritannien und Frankreich). In der Schweiz lag sie in den Jahren 2017 bis 2019 bei 77 bis 85 %; der europäische Durchschnitt lag in diesen Jahren zwischen 80 und 85 %.

Vor diesem Hintergrund sieht der Bundesrat in Übereinstimmung mit den Schlussfolgerungen des Gutachtens sowie der Haltung der Begleitgruppe keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK. Die Dienstverweigerung oder Desertion allein vermag nach ständiger Praxis der Schweiz und anderer europäischer Länder die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen.

4.3.3 Ausschluss von Personen mit Nachfluchtgründen

4.3.3.1 Forderung des Postulates

Das Postulat verlangt ferner, dass Nachfluchtgründe, die selber verursacht wurden mit dem Ziel, Asyl zu erhalten, von den Fluchtgründen der FK ausgeschlossen werden.

4.3.3.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Wie auch bei der Wehrdienstverweigerung enthält die FK in Bezug auf Verfolgungsgründe, die erst nach der Ausreise durch die betroffene Person selbst geschaffen werden (sog. subjektive Nachfluchtgründe), keine explizite Regelung. Auch hier muss durch die rechtsanwendenden Behörden geprüft werden, ob eine Person die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling gemäss der FK erfüllt (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben).

Nachfluchtgründe sind Gründe, die durch die Ausreise oder erst nach der Ausreise der betroffenen Person aus ihrem Heimatstaat entstehen. Dabei kann zwischen objektiven und subjektiven Nachfluchtgründen unterschieden werden. Objektive Nachfluchtgründe liegen dann vor, wenn die Gründe ohne das Zutun der betreffenden Person entstanden sind. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn eine Person nach ihrer Ausreise aufgrund eines Regimewechsels im Heimatstaat neu gefährdet ist. Unter subjektiven Nachfluchtgründen werden Gründe verstanden, die durch die betreffende Person selber geschaffen werden. Dazu gehören beispielsweise exilpolitisches Engagement oder eine Konversion zu einer anderen Religion, die zu einer Verfolgung im Heimatstaat führen.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Der Flüchtlingsbegriff der FK setzt nicht voraus, dass die Verfolgung im Heimatstaat bereits stattgefunden hat. Zur Frage, ob die Gründe für die Verfolgung schon vor der Ausreise entstanden sein müssen, äussert sich die FK nicht. Generell kann aber gesagt werden, dass der Flüchtlingsbegriff der FK nicht darauf ausgerichtet ist, vergangenes Unheil zu kompensieren. Vielmehr zielt er darauf ab, Personen vor Verfolgung zu schützen. Es ist daher darauf abzustellen, was einer Person bei einer Rückkehr droht – dabei ist vergangene Verfolgung zwar ein wesentliches Indiz, aber nicht begriffsnotwendig. Die FK setzt demnach nicht voraus, dass jemand schon vor seiner Ausreise zum Flüchtling geworden sein muss. Massgebend ist, ob eine Person «begründete Furcht» vor Verfolgung im Sinne der FK hat.

Bei den objektiven Nachfluchtgründen, die unabhängig vom Verhalten der betreffenden Person entstanden sind, ist weitgehend unbestritten, dass diese unter den Flüchtlingsbegriff der FK fallen. Die subjektiven Nachfluchtgründe, welche durch die Person selber geschaffen werden, haben den Schweizer Gesetzgeber und die Praxis hingegen in der Vergangenheit wiederholt beschäftigt. Nach Artikel 54 AsylG erhalten Personen, die subjektive Nachfluchtgründe geltend machen, kein Asyl. Demnach können sie zwar als Flüchtlinge anerkannt werden, sie werden aber vom Asyl ausgeschlossen und als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen.

Im Rahmen einer Gesetzesrevision im Jahr 2012 wurde im Asylgesetz durch das Parlament im Rahmen der parlamentarischen Beratung zudem eine Bestimmung eingeführt, wonach Personen keine Flüchtlinge sind, die Gründe geltend machen, die wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise entstanden sind und weder Ausdruck noch Fortsetzung einer bereits im Heimat- oder Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung oder Ausrichtung sind; vorbehalten bleibt, wie im Falle der Dienstverweigerung, die Einhaltung der FK (Art. 3 Abs. 4 AsylG). Die Bestimmung bezweckt eine Einschränkung des Flüchtlingsbegriffs, indem subjektive Nachfluchtgründe, die wegen des Verhaltens der asylsuchenden Person nach deren Ausreise entstanden sind, nicht mehr die Flüchtlingseigenschaft begründen sollen. Der Gesetzgeber wollte damit den Flüchtlingsbegriff für jene Personen einschränken, welche exilpolitische Aktivitäten entwickeln, die einzig dem Zweck dienen, subjektive Nachfluchtgründe zu schaffen. Weil jedoch die Einhaltung der FK vorbehalten bleibt, sind diese Personen weiterhin als Flüchtlinge anzuerkennen, wenn sie die Voraussetzungen der FK erfüllen.

Somit sind subjektive Nachfluchtgründe, die erst durch das Verhalten einer Person nach deren Ausreise entstanden sind, in der Schweiz weiterhin geeignet, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (unter Ausschluss von Asyl gestützt auf Art. 54 AsylG). Die Sanktionsmassnahmen für subjektive Nachfluchtgründe beschränken sich demnach auf den Asylausschluss (Art. 54 AsylG) und – bei klar missbräuchlich gesetzten subjektiven Nachfluchtgründen – auf die Strafbestimmung von Artikel 116 Buchstabe c AsylG und Artikel 115 Buchstabe d AsylG.

4.3.3.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Das Gutachten hat die schweizerische und internationale Rechtslage in Bezug auf subjektive Nachfluchtgründe untersucht. Es hat sich insbesondere mit der Frage auseinandergesetzt, wie mit missbräuchlich geschaffenen Nachfluchtgründen umzugehen ist. Das Gutachten kommt zum Schluss, dass es keiner Anpassung der FK bedarf, um solche Fälle sachgerecht zu behandeln. Die Schweizer Gesetzgebung und Praxis schliesse Personen mit (begründeten) subjektiven Nachfluchtgründen zwar nicht von der Flüchtlingseigenschaft aus, indes würden sie von der Asylgewährung ausgeschlossen. Bei der Geltendmachung von Nachfluchtgründen liege der Fokus in der Schweizer Praxis bei der Prüfung der Stichhaltigkeit dieser Gründe sowie der Gefährdung der betroffenen Person. Dieses Vorgehen stehe in Einklang mit der FK und ermögliche eine differenzierte Entscheidpraxis. Die EU-Qualifikationsrichtlinie der EU enthalte zu subjektiven Nachfluchtgründen unklare und teils

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

widersprüchliche Bestimmungen. In der Praxis einiger Staaten, namentlich von Deutschland, könne die missbräuchliche Schaffung von Nachfluchtgründen zum Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft führen, wobei dennoch das flüchtlingsrechtliche Non-Refoulement-Prinzip (Art. 33 FK), das nur auf Flüchtlinge anwendbar ist, vorbehalten bleibe. Andere EU-Staaten, wie etwa Österreich, würden Personen mit selbstgeschaffenen Nachfluchtgründen, selbst bei missbräuchlicher Schaffung, nicht von der Flüchtlingseigenschaft ausschliessen, sofern Verfolgung droht. Die Staatenpraxis zeige, dass die Auslegung der FK zu unterschiedlichen Lösungen im Umgang mit selbstgeschaffenen Nachfluchtgründen führe. Insofern bestehe kein Anpassungsbedarf bei der FK, allenfalls ein Klärungsbedarf hinsichtlich der Rechtslage in der EU, die wenig stringent ausgestaltet sei. Zudem seien die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote stets zu beachten (u.a. Art. 3 EMRK). Diese würden gemäss Rechtsprechung des EGMR allerdings nur dann greifen, wenn ein erhebliches Gefährdungspotential vorliege.

Die Begleitgruppe hat das Anliegen auf der Grundlage des Gutachtens diskutiert und stützt die Schlussfolgerungen des Gutachtens. Die Begleitgruppe setzte sich insbesondere mit der Frage auseinander, ob der Flüchtlingsbegriff einer Missbrauchsdiskussion überhaupt zugänglich ist. Die Begleitgruppe war sich einig, dass flüchtlingsrechtlich nicht das tatsächliche Verhalten einer Person relevant sei, sondern was ihr vom Heimatstaat zugedacht werde. Wesentlich sei demnach die Frage, ob eine Person Schutz vor Verfolgung benötigt. Die Vertretung des UNHCR führte aus, dass in der Praxis vielen Problemen durch eine sorgfältige Prüfung der Gefährdung begegnet werden könne, zumal wenn die Gründe vorgeschoben seien, dies oft auch zu keiner Verfolgung im Heimatstaat führe. Demnach sei die Frage des Missbrauchs nicht bezüglich der Frage nach der Flüchtlingseigenschaft relevant, sondern nur hinsichtlich der Inanspruchnahme schweizerischer Rechte, die über die FK hinausgehen (z. B. Ausschluss vom Asyl). Insofern sei nicht die Rechtslage gemäss FK unklar, vielmehr erweise sich in der Praxis die Beurteilung der Gefährdung im Heimatstaat teilweise als anspruchsvoll. Die Begleitgruppe sah entsprechend keinen Anpassungsbedarf der FK.

4.3.3.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss der FK ist jeweils zu prüfen, ob eine Person begründete Furcht hat, bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat verfolgt zu werden. Demnach ist nicht das tatsächliche Verhalten der betreffenden Person ausschlaggebend, sondern was sie im Heimatstaat zu befürchten hat.

In der Praxis haben die Nachfluchtgründe die Schweiz und auch andere Staaten jedoch immer wieder vor Herausforderungen gestellt. Dies vor allem dann, wenn Personen missbräuchlich eine Gefährdungssituation im Heimatstaat hervorzurufen versuchen. Ein Beispiel aus der Vergangenheit ist eine Organisation von Exil-Iranerinnen und -Iranern, die vor der iranischen Botschaft in der Schweiz Demonstrationen organisiert und dort bewusst Personen exponiert hat, die Bilder von hohen iranischen Geistlichen verbrannten oder anderweitig gegen das iranische Regime auffielen, sodass sie von der Botschaft als politische Gegner erkannt wurden. Um solchen Missbrauch zu ahnden, hat der Schweizer Gesetzgeber im Asylgesetz im Jahr 2012 eine Strafbestimmung eingeführt (Art. 116 Bst. c AsylG). Demnach werden Personen, die als asylsuchende Person einzig mit der Absicht, subjektive Nachfluchtgründe zu schaffen, öffentliche politische Tätigkeiten in der Schweiz entfalten, mit Busse bestraft. Ebenfalls werden Personen mit einer Busse bestraft, die Hilfe zu einer solchen Straftat leisten (Art. 116 Bst. d AsylG). Zudem sind Personen mit selbst geschaffenen Nachfluchtgründen generell von der Asylgewährung ausgeschlossen (Art. 54 AsylG). Sie werden daher, falls sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllen, als Flüchtlinge vorläufig in der Schweiz aufgenommen. Damit sind sie gegenüber Flüchtlingen mit Asylgewährung insbesondere beim Familiennachzug schlechter gestellt. So können vorläufig aufgenommene Flüchtlinge im Gegensatz zu Flüchtlingen mit Asylgewährung frühestens nach drei Jahren ein Gesuch um Familiennachzug einreichen (Art. 85 Abs. 7 AIG).

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Unabhängig davon muss in jedem Einzelfall eingehend geprüft werden, ob die Person in Sinne der FK im Heimatstaat gefährdet ist. Wenn eine Person wegen ihres offensichtlich missbräuchlichen Verhaltens im Heimatstaat nicht gefährdet ist, wird sie nicht als Flüchtling anerkannt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass, selbst wenn eine Person mit subjektiven Nachfluchtgründen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen würde, die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote im Falle einer Gefährdung im Heimatstaat stets zu beachten und einzuhalten sind (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Das heisst, dass eine betroffene Person zwar nicht als Flüchtling anerkannt, sie aber trotzdem in der Schweiz vorläufig aufgenommen würde, da das menschenrechtliche Rückschiebeverbot dem Vollzug ihrer Wegweisung entgegensteht.

Der Bundesrat erachtet den von der Schweiz eingeschlagenen Weg, im Einklang mit der FK im nationalen Recht Sanktionen bei missbräuchlichem Verhalten vorzusehen, weiterhin als richtig. Wenn eine Person aufgrund ihres Verhaltens im Heimatstaat nicht tatsächlich gefährdet ist, wird sie nicht als Flüchtling im Sinne der FK anerkannt. Der Bundesrat sieht daher, wie das Gutachten und die Begleitgruppe, keinen Anpassungsbedarf hinsichtlich der FK.

4.3.4 Integrationsanforderungen und Konsequenzen bei Nichteinhaltung

4.3.4.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert ferner Integrations- und Verhaltensforderungen im Empfangsstaat und Konsequenzen bei Nichteinhaltung dieser Vorschriften (z. B. Verlust des Flüchtlingsstatus und Wegweisung).

4.3.4.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK enthält in Artikel 2 die Pflichten von Flüchtlingen im Aufenthaltsstaat. Dazu gehört namentlich die Verpflichtung, sich an die Rechtsordnung sowie die Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung des Aufenthaltsstaates zu halten. Darüber hinaus enthält die FK keine spezifischen Integrationspflichten für Flüchtlinge. Die Staaten sind indes frei, in ihren nationalen Rechtsordnungen Anforderungen an die Integration von Flüchtlingen zu stellen.

Die FK nennt die Gründe, die zur Beendigung der Flüchtlingseigenschaft führen, abschliessend (Art. 1 Bst. C FK; vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Die Gründe sind beispielweise, wenn sich eine Person freiwillig wieder unter den Schutz des Staates stellt, von dem sie die Staatsangehörigkeit besitzt, oder wenn sie sich wieder in ihrem Heimatstaat niederlässt, jedoch nicht mangelnde Integration. Weil die FK wesentlich darauf abstellt, was einer Person bei einer Rückkehr in den Heimatstaat droht, hat die Integration im Aufnahmestaat keinen Einfluss auf die Flüchtlingseigenschaft an sich. Die FK lässt den Staaten jedoch Spielraum, die Rechte von Flüchtlingen unter Umständen einzuschränken. So ist beispielweise eine Kürzung der Sozialhilfe grundsätzlich mit der FK vereinbar, sofern diese auch bei Einheimischen vorgesehen ist (vgl. Art. 23 FK und Art. 83 Abs. 1^{bis} AsylG).

In der Schweiz sieht Artikel 4 AIG vor, dass rechtmässig anwesende Ausländerinnen und Ausländer durch Integration am wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben der Gesellschaft in der Schweiz teilhaben können (Abs. 2). Dies setzt sowohl den entsprechenden Willen der Betroffenen als auch die Offenheit der schweizerischen Bevölkerung voraus (Abs. 3). Dazu ist erforderlich, dass sich die Betroffenen mit den gesellschaftlichen Verhältnissen und Lebensbedingungen der Schweiz auseinandersetzen und insbesondere eine Landessprache erlernen (Abs. 4). Diese Bestimmung

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

allgemeiner Natur wird im AIG durch Regelungen bei der Erteilung, Verlängerung, dem Widerruf von Bewilligungen oder dem Erhalt gewisser staatlicher Leistungen konkretisiert. Die kantonalen und kommunalen Migrationsbehörden prüfen bei der Erteilung, Verlängerung oder dem Widerruf von Kurzaufenthalts-, Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen unter anderem die Integration der Betroffenen (vgl. Art. 23, 33, 34, 44, 50, 62a, 62 und 63 AIG). Dabei stützen sie sich auf vier Integrationskriterien: die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, die Respektierung der Werte der Bundesverfassung, die Sprachkompetenzen sowie die Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung (Art. 58a AIG).

In der Schweiz existieren verschiedene Instrumente, um Anforderungen an die Integration zu stellen und die Nichteinhaltung von entsprechenden Vorgaben zu sanktionieren. Einige Kantone verwenden hierzu Integrationsvereinbarungen (vgl. Art. 58b AIG). Diese enthalten beispielsweise Zielsetzungen zum Erwerb von Sprachkompetenzen, zur schulisch oder beruflichen und wirtschaftlichen Integration. Andere Kantone setzen Integrationsanforderungen über Bedingungen in Verfügungen durch. Eine Aufenthaltsbewilligung kann beispielsweise mit Bedingungen verbunden werden (Art. 33 Abs. 2 AIG). Bei anerkannten Flüchtlingen mit Asylgewährung sehen weder das AsylG noch das AIG die Verwendung von Integrationsvereinbarungen im Sinne von Artikel 58b AIG vor. Weil anerkannte Flüchtlinge, denen Asyl gewährt wurde, Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben (Art. 60 AsylG), kommen Integrationsvereinbarungen hier nicht zur Anwendung. Die kantonalen Migrationsbehörden können jedoch bei diesem Personenkreis Integrationsempfehlungen abgeben. Hingegen können Integrationsvereinbarungen bei vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen eingesetzt werden (Art. 83 Abs. 10 AIG; vgl. zur vorläufigen Aufnahme von Flüchtlingen Ziff. 4.1.1 oben).

Integrationserfordernisse bestehen ebenfalls für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung (vgl. Art. 34 Abs. 2 Bst. c i.V.m. Art. 58a AIG). Seit der Inkraftsetzung der Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes per 1. Januar 2019⁴⁰ haben Gesuchstellende für eine Niederlassungsbewilligung die Integrationskriterien nach Artikel 58a Absatz 1 AIG zu erfüllen und müssen u.a. über das mündliche Sprachniveau A2 und das schriftliche Sprachniveau A1 verfügen (vgl. Art. 60 VZAE). Die Niederlassungsbewilligung kann seit dem 1. Januar 2019 auch in eine Aufenthaltsbewilligung zurückgestuft werden, wenn die Integrationskriterien nicht mehr erfüllt sind (vgl. Art. 63 Abs. 2 AIG). Der Besitz einer Niederlassungsbewilligung ist eine Voraussetzung für die ordentliche Einbürgerung (Art. 9 Abs. 1 Bst. a des Bürgerrechtsgesetzes vom 20. Juni 2014 [BüG; SR 141.0]).

Für den Widerruf erteilter Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen (Art. 62 und 63 AIG) sind die kantonalen Migrationsbehörden zuständig. Dies gilt auch im Hinblick auf asylberechtigte Personen, die gemäss Artikel 60 AsylG einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung haben. Im Falle des Widerrufs oder der Nichterneuerung einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung erlassen die Migrationsbehörden eine ordentliche Wegweisungsverfügung (Art. 64 Abs. 1 Bst. c AIG) und setzen eine Ausreisefrist an (Art. 64d Abs. 1 AIG). Im Falle der Wegweisung eines anerkannten Flüchtlings lädt die kantonale Behörde das SEM zu einer Stellungnahme hinsichtlich möglicher Vollzugshindernisse ein. Das SEM prüft seinerseits, ob Gründe vorliegen, das Asyl zu widerrufen (Art. 63 AsylG). Ist dies der Fall, wird das Asyl widerrufen und der Flüchtling wird in der Schweiz vorläufig aufgenommen, wenn Vollzugshindernisse vorliegen. Liegen keine Gründe vor, das Asyl zu widerrufen, besteht ein Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung (Art. 60 AsylG). Liegen aus Sicht des SEM hingegen keine Vollzugshindernisse vor, ist es nicht notwendig, das Asyl zu widerrufen, weil dieses mit der vollzogenen Aus- oder Wegweisung erlischt (Art. 64 Abs. 1 Bst. d AsylG).

⁴⁰ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 16. Dezember 2016 (Integration), AS 2017 6521, 2018 3171; BBl 2013 2397, 2016 2821.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Daneben bezieht sich Artikel 10 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern (VIntA; SR 142.205) spezifisch auch auf Flüchtlinge. So können Flüchtlinge, die Sozialhilfe beziehen, beispielsweise verpflichtet werden, an Integrations- und Beschäftigungsprogrammen teilzunehmen (Abs. 1). Werden diese Pflichten nicht eingehalten, können die Sozialhilfeleistungen gekürzt werden (Abs. 2 i.V.m. Art. 83 Abs. 1 Bst. d AsylG). Dies entspricht den geltenden Bestimmungen im kantonal geregelten Sozialhilferecht bzw. den Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS). Vorbehalten bleibt wie erwähnt die Gleichbehandlung mit der einheimischen Bevölkerung (Art. 83 Abs. 1^{bis} AsylG und Art. 23 FK). Auch das Bürgerrechtsgesetz verlangt bei der Einbürgerung eine erfolgreiche Integration (vgl. Art. 12 BüG).

Neben diesen Regelungen im Schweizer Recht wird die Integration der Betroffenen auch durch zahlreiche konkrete Massnahmen des Bundes, der Kantone und der Gemeinden gefördert. So verfolgt die schweizerische Integrationspolitik das Ziel, den gesellschaftlichen Zusammenhalt auf der Grundlage der Werte der Bundesverfassung zu stärken, die gegenseitige Achtung und Toleranz von einheimischer und ausländischer Wohnbevölkerung sowie die chancengleiche Teilhabe von Ausländerinnen und Ausländern am wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Leben der Schweiz zu fördern. Die Integrationsförderung ist eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Sie erfolgt in erster Linie in den Regelstrukturen wie Schule, Berufsbildung oder Gesundheitswesen. Ergänzend leisten Bund und Kantone spezifische Integrationsförderung. Sie finanzieren diese Massnahmen im Rahmen der Kantonalen Integrationsprogramme (KIP) und der Integrationsagenda Schweiz (IAS). So werden z. B. Sprachkurse für Personen, welche nicht im Rahmen der Regelstrukturen Zugang zu Sprachförderung erhalten, angeboten. Mit der IAS haben Bund und Kantone im Frühjahr 2019 die notwendigen Voraussetzungen für wirksame Integrationsmassnahmen für Flüchtlinge und vorläufig Aufgenommene geschaffen (vgl. dazu auch Ziff. 3.3.4.4 unten).

4.3.4.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Schluss, dass die FK keine Integrationspflichten enthalte, die über die nationalen Vorschriften hinausgehen würden. Einzig in Artikel 2 FK werde festgehalten, dass sich Flüchtlinge an die Rechtsordnung im Aufnahmestaat halten müssten. Eine mangelnde Integration sei gemäss FK kein Grund, die Flüchtlingseigenschaft zu widerrufen. Indes könnten die Staaten allgemeine Sanktionen gemäss nationalem Recht ergreifen, insbesondere sozialhilferechtliche Einschränkungen (unter Vorbehalt der Gleichbehandlung mit Einheimischen) oder die Nichterteilung, Nichtverlängerung oder der Widerruf von Bewilligungen. Im Vordergrund stehe bei Flüchtlingen in der Schweiz namentlich die Nichterteilung oder Rückstufung einer Niederlassungsbewilligung, wenn die Integrationsvoraussetzungen nicht gegeben seien, oder, unter den gesetzlichen Voraussetzungen, ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung. Die Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung oder die Rückstufung in eine Aufenthaltsbewilligung habe zur Folge, dass die betroffene Person nicht eingebürgert werden könne. In diesem Zusammenhang weisen die Gutachter an anderer Stelle⁴¹ zudem darauf hin, dass die schweizerische Bürgerrechtsgesetzgebung keinen Bezug auf die in der FK vorgesehene Einbürgerungserleichterung (Art. 34 FK) nehme. Gemäss Haltung des Bundesgerichtes soll die FK bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen im Einzelfall als Auslegungs- und Beurteilungshilfe beigezogen werden, da Flüchtlinge u.a. grundsätzlich erfahrungsgemäss nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren könnten.

⁴¹ Vgl. Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 13 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Aufgrund der bestehenden Sanktionsmöglichkeiten im nationalen Recht kommen die Gutachter zum Schluss, dass kein Anpassungsbedarf der FK bestehe.

Auch die Begleitgruppe sieht in Bezug auf die FK keinen Handlungsbedarf. Die innerstaatlichen Möglichkeiten seien ausreichend, um den Integrationserfordernissen und dem Bedürfnis nach entsprechenden Sanktionen bei Nichteinhaltung der Anforderungen Rechnungen zu tragen (z. B. SODK, KKJPD, VKM, SGV). Insbesondere könnten Integrationserfordernisse durch verschiedene Instrumente wie Integrationsempfehlungen oder Auflagen im Rahmen des kantonalen Sozialhilfrechts durchgesetzt werden.⁴² Die Rechtslage wurde von der Begleitgruppe als klar und die schweizerische Praxis als gefestigt erachtet. Wichtiger sei es, dass strafbares Verhalten im nationalen Recht wirksam sanktioniert (KKJPD, VKM) und Wegweisungen vollzogen werden könnten (KKJPD). Allerdings wurde darauf hingewiesen, dass die Gerichte in der Praxis hohe Anforderungen an den Widerruf oder die Rückstufung von Niederlassungsbewilligungen stellen würden (VKM). Ferner wurde ausgeführt, dass die Integration von Flüchtlingen mit einem längeren Aufenthalt in der Schweiz oft gut gelinge (EKM).

4.3.4.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Gemäss FK bleibt die Flüchtlingseigenschaft solange bestehen, wie die Gefährdung im Heimatstaat andauert. Die Widerrufsgründe der FK knüpfen entsprechend an die Gefährdung im Heimatstaat und nicht an die Integration im Aufnahmestaat an. Dies bedeutet allerdings nicht, dass die Integration von Flüchtlingen bei der Entstehung der FK keine Rolle gespielt hätte. Es war vielmehr gerade im Sinne der Schöpfer der FK, für Flüchtlinge dauerhafte Lösungen zu finden. Eine solche dauerhafte Lösung liegt in der Integration im Aufnahmestaat. So soll beispielweise durch das Recht auf Erwerbstätigkeit gerade erreicht werden, dass sich Flüchtlinge im Aufnahmestaat möglichst rasch und gut integrieren (vgl. Art. 17 ff. FK). Trotz dieser Statusrechte in der FK können die Staaten konkrete Integrationsanforderungen an Flüchtlinge auf ihrem Hoheitsgebiet stellen und ihre Rechte unter Beachtung der FK einschränken, wenn diese nicht eingehalten werden.

In der Schweiz existieren verschiedene Möglichkeiten, um Integrationserfordernisse durchzusetzen (vgl. dazu Ziff. 4.3.2 oben). So können die kantonalen Migrationsbehörden bei anerkannten Flüchtlingen mit Asylgewährung Integrationsempfehlungen abgeben oder mit vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen Integrationsvereinbarungen abschliessen. Integrationserfordernisse bestehen ebenfalls für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung sowie bei der Einbürgerung. Eine bereits erteilte Niederlassungsbewilligung kann neu in eine Aufenthaltsbewilligung zurückgestuft werden, wenn die Integrationskriterien nicht mehr erfüllt sind. Der Besitz einer Niederlassungsbewilligung ist zudem Voraussetzung für eine ordentliche Einbürgerung. Das Bundesgericht leitet wie bereits ausgeführt keinen individualrechtlichen Anspruch auf Einbürgerung aus der FK ab (Art. 34 FK; vgl. zum entsprechenden Urteil des BGer Ziff. 4.1.2 oben). Die FK kann von den zuständigen Behörden demnach als Auslegungs- und Beurteilungshilfe bei der Prüfung der Einbürgerungsvoraussetzungen beigezogen werden. Hingegen wird eine Aufenthaltsbewilligung von Flüchtlingen, denen Asyl gewährt wurde, nicht an die Einhaltung von Integrationskriterien geknüpft, da diese von Gesetzes wegen einen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung haben (Art. 60 AsylG).

Der Bund, Kantone und Gemeinden haben in den letzten Jahren verschiedene Initiativen ergriffen, um die Integration von anerkannten Flüchtlingen zu verbessern. Um Flüchtlinge und vorläufig aufgenommene Personen rascher in die Arbeitswelt und die Gesellschaft zu integrieren und ihre Abhängigkeit von der Sozialhilfe zu reduzieren, haben sich Bund und Kantone 2019 auf eine

⁴² Anmerkung: Sozialhilfeleistungen können gemäss Artikel 83 Absatz 1 Buchstabe d AsylG gekürzt werden. Gemäss Artikel 83 Absatz 1^{bis} AsylG dürfen Flüchtlinge jedoch nicht schlechter gestellt werden als die einheimische Bevölkerung.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

gemeinsame IAS geeinigt. Im Rahmen der IAS wird ein schweizweit einheitlicher Integrationsprozess für alle anerkannten Flüchtlinge und vorläufig aufgenommenen Personen im Rahmen von KIP umgesetzt. Hierfür haben sich der Bund und die Kantone auf fünf verbindliche und messbare Wirkungsziele geeinigt:

1. Vorläufig aufgenommene Personen und anerkannte Flüchtlinge erreichen einen ihrem Potenzial entsprechenden Sprachstand. Drei Jahre nach Einreise verfügen alle mindestens über Grundkenntnisse einer Landessprache zur Bewältigung des Alltags (mind. A1).
2. 80 % der Kinder aus dem Asylbereich, die im Alter von 0-4 Jahren in die Schweiz kommen, können sich beim Start der obligatorischen Schulzeit in der am Wohnort gesprochenen Sprache verständigen.
3. Fünf Jahre nach Einreise befinden sich zwei Drittel aller vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge im Alter von 16-25 Jahren in einer postobligatorischen Ausbildung.
4. Sieben Jahre nach Einreise sind die Hälfte aller erwachsenen vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge nachhaltig in den ersten Arbeitsmarkt integriert.
5. Sieben Jahre nach Einreise sind vorläufig Aufgenommene oder Flüchtlinge vertraut mit den schweizerischen Lebensgewohnheiten und haben soziale Kontakte zur einheimischen Bevölkerung.

Der schweizweit einheitliche Integrationsprozess für vorläufig aufgenommene Personen und Flüchtlinge ist in Artikel 14a VIntA in den Grundzügen geregelt. Diese sieht im Wesentlichen folgende Massnahmen zur Förderung der Erstintegration von vorläufig Aufgenommenen und Flüchtlingen vor:

- *Erstinformation und Integrationsförderbedarf*: Alle Betroffenen werden begrüsst und umfassend über den Integrationsprozess sowie die entsprechenden Rechte und Pflichten informiert. Anschliessend findet eine erste individuelle Ressourcenabschätzung (Gesundheit, Bildungsstand, Sprache) statt. Danach wird ein Integrationsplan erstellt, der sich an den Zielen der IAS orientiert.
- *Beratung / Begleitung*: Im Rahmen eines Case Managements werden die Betroffenen während des ganzen Erstintegrationsprozesses durch die zuständige Behörde (z. B. Sozialhilfebehörden oder Integrationsfachstellen) begleitet. Diese stellt sicher, dass auf die Erreichung der Ziele der IAS hingearbeitet wird.
- *Sprache*: Die Sprachförderung wird für alle Betroffenen gemäss individuellem Bedarf geplant.
- *Ausbildungs- und Arbeitsmarktfähigkeit*: Die Betroffenen werden nach dem Prinzip «Arbeit dank Bildung» gefördert. Im Mittelpunkt steht dabei die nachhaltige berufliche Integration durch den Erwerb eines postobligatorischen Abschlusses (z. B. Eidgenössisches Berufsattest, Eidgenössisches Fähigkeitszeugnis). Arbeitsmarktfähige Betroffene werden der öffentlichen Arbeitsvermittlung gemeldet.
- *Zusammenleben (soziale Integration)*: Der Kontakt zur Gesellschaft wird aktiv gefördert. Für Personen, die aus familiären oder gesundheitlichen Gründen nicht an Programmen zur Erreichung der Ausbildungs- oder Arbeitsmarktfähigkeit teilnehmen können, sind Massnahmen zur Verbesserung der sozialen Integration vorgesehen.

Die Erfahrungen in der Praxis zeigen, dass eine nachhaltige Integration von Flüchtlingen oder vorläufig aufgenommenen Personen Zeit braucht. So liegt die Sozialhilfeabhängigkeit nach der Asylgewährung oder der Erteilung einer vorläufigen Aufnahme bei allen Nationalitäten generell bei über 80 %. Dies hat verschiedene Gründe. So muss in der Regel zuerst die Ortssprache erlernt werden. Eine gelungene Arbeitsintegration setzt weiter auch eine gewisse Vertrautheit mit kulturellen Normen am Arbeitsplatz voraus. Viele anerkannte Flüchtlinge müssen zudem noch berufliche Qualifikationen erwerben, die auf dem schweizerischen Arbeitsmarkt nachgefragt sind, was Zeit braucht. Schliesslich darf nicht vergessen

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

werden, dass die eigentliche Integrationsarbeit erst nach der Asylgewährung oder der vorläufigen Aufnahme beginnt. Im Rahmen der IAS wurde daher auch die Möglichkeit geschaffen, so früh wie möglich mit vorbereitenden Massnahmen zu beginnen. So können die Kantone ab dem Zeitpunkt, ab welchem sich Asylsuchende von den Bundeszentren in ihre Zuständigkeit begeben, den Erwerb von Sprachkompetenzen fördern.

Zu den Wirkungszielen der IAS, auf welche sich Bund und Kantone geeinigt haben (s. oben), wird ein Monitoring aufgebaut, das die Zielerreichung (u.a. berufliche Integration) u.a. je Einreisekohorte und Kanton beurteilen soll. Dieses Monitoring wird genauere Daten liefern. Bereits aufgrund der heutigen Datenlage kann tendenziell festgestellt werden, dass die Integration bei vielen Flüchtlingen, welche sich schon länger in der Schweiz aufhalten, gut voranschreitet. So ist z. B. im Bereich der Erwerbstätigkeit zu beobachten, dass die Anzahl Personen, die erwerbstätig ist, mit fortschreitender Anwesenheitsdauer zunimmt. Während die Erwerbsquote von Flüchtlingen Studien zufolge drei Jahre nach der Einreise in die Schweiz etwas mehr als 20 % beträgt, erreicht sie nach zehn Jahren seit der Einreise in die Schweiz ungefähr 50 %.⁴³ Mit steigender Erwerbsquote sinkt die Sozialhilfeabhängigkeit tendenziell; allerdings ist zu beachten, dass auch Personen mit einem tiefen Erwerbseinkommen teilweise von der Sozialhilfe abhängig sein können.⁴⁴

Trotz dieser positiven Entwicklung ist sich der Bundesrat bewusst, dass die Integration in den Arbeitsmarkt von anerkannten Flüchtlingen in der Praxis eine Herausforderung bleibt. Aus diesem Grund hat das SEM unter anderem eine Studie in Auftrag gegeben, um nach Lösungen zu suchen, wie die Zusammenarbeit zwischen Staat und Wirtschaft verbessert werden kann, um die Integration in den Arbeitsmarkt zu fördern.⁴⁵ Gestützt auf die Ergebnisse der Studie wurde u.a. das Bundesprogramm «Finanzielle Zuschüsse» lanciert (Bundesratsbeschluss vom 15. Mai 2019) und die Information der Arbeitgeber durch die Integrationsfachstellen verbessert.

Entsprechend kann festgehalten werden, dass mit der Änderung des AIG, in Kraft seit 1. Januar 2019, die Grundlagen geschaffen worden sind, um die Integration von ausländischen Personen nachhaltig zu verbessern und zu fördern. Mit den KIP bestehen zahlreiche konkrete Massnahmen auf der Ebene Bund, Kantone und Gemeinden, um die Integration von ausländischen Personen in der Schweiz zu unterstützen und zu fördern. Gleichzeitig sind im AIG aber auch Sanktionsmassnahmen gegen Personen vorgesehen worden, die nicht bereit sind, sich in der Schweiz zu integrieren. Im Rahmen der IAS wurden zudem konkrete Massnahmen ergriffen, um die Integration von anerkannten Flüchtlingen zu fördern. Damit konnten bereits erste Fortschritte erzielt werden. Es ist dem Bundesrat weiterhin ein grosses Anliegen, diesen Weg mit Engagement konsequent weiterzuverfolgen.

Dennoch stellt der Integrationsgrad anerkannter Flüchtlinge im Zielstaat kein genügender und vertretbarer Grund dar, den notwendigen Schutz vor einer Verfolgung im Herkunftsstaat zu verweigern. Aus diesem Grund haben Flüchtlinge einen gesetzlichen Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz (Art. 60 AsylG). Die Anforderungen, um eine Person von der FK auszuschliessen, sind sehr hoch und beinhalten nur schwerste Verbrechen (Art. Bst. F FK). Dies manifestiert den Schutzgedanken der FK, wonach eine Person nur aus schwerwiegenden Gründen von

⁴³ Vgl. KEK-CDC und B.S.S., Studie im Auftrag des Bundesamtes für Migration zur Erwerbsbeteiligung von anerkannten Flüchtlingen und vorläufig Aufgenommenen auf dem Schweizer Arbeitsmarkt vom April 2014, S. 23. Für Ausführungen zur Studie vgl. Faktenblatt: Zahlen und Fakten zur Integrationsagenda. Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Integration & Einbürgerung > Integrationsförderung > Kantonale Integrationsprogramme und Integrationsagenda > Integrationsagenda Schweiz.

⁴⁴ Vgl. dazu Näheres in: Bericht des Bundesrates vom 30. März 2017 in Erfüllung des Postulates der Staatspolitischen Kommission des Ständerates 17.3260 «Kompetenzen des Bundes im Bereich der Sozialhilfe für Ausländerinnen und Ausländer aus Drittstaaten». Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte > Bundesratsberichte (Juni 2019).

⁴⁵ Bericht des Beauftragten für Flüchtlinge und Wirtschaft, Dr. iur. Eduard Gnesa, «Verbesserung der Integration von Flüchtlingen und vorläufig Aufgenommenen in den Arbeitsmarkt» im Auftrag des SEM vom Juni 2018, abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte > Integration > Thematische Berichte und Studien.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

deren Schutzbereich ausgeschlossen werden kann. Auch die Widerrufsgünde der FK orientieren sich an diesem Schutzedanken. So sieht die FK nur dann eine Beendigung der Flüchtlingseigenschaft vor, wenn die entsprechende Person keinen Schutz mehr benötigt, weil sie im Heimat- oder einem Drittstaat nicht (mehr) gefährdet ist (Vgl. Art. 1 Bst. C FK). Ungeachtet dessen ist darauf hinzuweisen, dass Flüchtlinge, die aufgrund mangelnder Integration vom Schutzbereich der FK ausgeschlossen würden, in der Schweiz ohnehin gestützt auf die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote weiterhin vorläufig aufgenommen werden müssten, solange die Gefährdung im Heimatstaat andauert. Vor diesem Hintergrund teilt der Bundesrat die Einschätzung der Gutachter und der Begleitgruppe, wonach es keiner Anpassung der FK bedarf.

4.3.5 Verbot der freien Wahl des Asylstaates

4.3.5.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert ferner ein Verbot der freien Wahl des Asylstaates in der FK. In der Begründung zum Postulat wird ausgeführt, dass es Einschränkungen geben solle, um die sekundäre Migration zu verhindern, vor allem wenn die Wirtschaftsbedingungen ungenügend seien. Als Beispiel werden Tibeter und Tibeterinnen genannt, die sich in Indien aufhielten und in der Schweiz Asyl beantragen, da sie dort mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert seien.

4.3.5.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Die FK definiert, wer als Flüchtling gilt und welche Pflichten der Aufenthaltsstaat im Umgang mit den betroffenen Flüchtlingen hat. Die FK enthält jedoch keine Regelung, welcher Staat für die Prüfung eines Asylgesuchs bzw. die Prüfung der Flüchtlingseigenschaft zuständig ist. Ebenso enthält sie keine Mechanismen zur Verteilung von Flüchtlingen auf verschiedene Staaten. In Europa wurden Regelungen hinsichtlich der Zuständigkeit zur Prüfung eines Asylgesuchs mit dem Dublin-System eingeführt.⁴⁶ Diese legen fest, welcher Staat für die Prüfung eines Asylgesuchs zuständig ist. In der Schweiz wird auf ein Asylgesuch in der Regel nicht eingetreten, wenn im Rahmen des Dublin-Systems ein anderer Staat für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Viele Staaten kennen zudem Regelungen, wonach Personen bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, z. B. vorgängiger Aufenthalt, in einen sicheren Drittstaat weggewiesen werden können. In der Schweiz enthält das Asylgesetz sog. Drittstaatenregelungen, wonach unter gewissen Voraussetzungen ebenfalls nicht auf ein Asylgesuch eingetreten wird (Art. 31a Abs. 1 Bst. a, c, d und e AsylG). Demnach wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn die entsprechende Person in einen sicheren Drittstaat zurückkehren kann, in dem sie sich vorher aufgehalten hat (Art. 31a Abs. 1 Bst. a AsylG). Der Bundesrat bezeichnet die sicheren Drittstaaten, in denen das Rückschiebungsverbot effektiv eingehalten wird (Art. 6a Abs. 2 Bst. b AsylG). Diesfalls besteht die gesetzliche Vermutung, dass der betreffende Staat wirksamen Schutz gegen die Rückschiebung in einen Verfolgerstaat gewährt. Ferner wird auf Asylgesuche nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat zurückkehren können, in dem sie sich zuvor aufgehalten haben (Art. 31a Abs. 1 Bst. c AsylG). Diese Regelung betrifft Drittstaaten, die nicht auf der erwähnten Liste des Bundesrates aufgeführt sind. In diesen Fällen obliegt es der Behörde, im Einzelfall nachzuweisen, dass die asylsuchende Person im entsprechenden Drittstaat nicht mit einer Abschiebung rechnen muss (Art. 31a Abs. 2 AsylG). Wenn das Risiko besteht, dass die asylsuchende Person im entsprechenden Drittstaat verfolgt wird, ist ein Wegweisungsvollzug

⁴⁶ Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung), ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

ausgeschlossen. Sodann wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat weiterreisen können, für welchen sie ein Visum besitzen und in welchem sie um Schutz nachsuchen können (Art. 31a Abs. 1 Bst. d AsylG) oder in welchem Personen leben, zu denen sie enge Beziehungen haben, oder nahe Angehörige (Art. 31a Abs. 1 Bst. e AsylG). Dabei ist nicht der Grad der Verwandtschaft entscheidend, sondern die Frage, ob der Drittstaat die gesuchstellende Person wirklich wegen ihrer verwandtschaftlichen Beziehungen einreisen lässt und ihr den Aufenthalt in seinem Territorium gestattet.

4.3.5.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Ergebnis, dass Asylsuchenden in aller Regel keine Wahlmöglichkeit zukommt, in welchem Staat sie ein Asylverfahren durchlaufen wollen. In Europa lege das Dublin-System fest, welcher Staat für die Durchführung des Verfahrens zuständig sei. Nur falls keine spezifischen Anknüpfungspunkte vorliegen, werde unter Umständen der Staat zuständig, in welchem die Person ihr Asylgesuch gestellt habe. Dasselbe gelte für Weiterwanderungen von Personen, die bereits in einem anderen Staat aufgenommen worden sind. Bestehe ein Anknüpfungspunkt im nationalen Recht, der es erlaubt, eine asylsuchende Person in einen Drittstaat wegzuweisen (z. B. vorheriger Aufenthalt, Visumsausstellung, Aufenthalt von nahen Angehörigen oder Personen mit enger Beziehung), würden die Wünsche der asylsuchenden Person nicht berücksichtigt. Die FK verlange lediglich, dass in diesen Fällen das Non-Refoulement-Prinzip eingehalten werde (Art. 33 FK). Entsprechend sahen die Gutachter keinen Anpassungsbedarf der FK.

Die Begleitgruppe stützt die Schlussfolgerungen der Gutachter, wonach rechtlich heute in aller Regel keine freie Wahl des Asylstaates besteht. Die Begleitgruppe sieht daher keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK. Gemäss der Begleitgruppe kann die Frage nicht mit neuen Regelungen in der FK gelöst werden, da sich die Probleme in der Praxis stellen (z. B. unbekannte Aufenthaltsorte und Reiserouten, Fragen der Beweislast, Vollzugsfragen wie beispielsweise schwierige Bedingungen in den betreffenden Staaten). Zur spezifischen Situation der Tibeterinnen und Tibeter, die das Postulat anspricht, führte die Vertretung des BVGer aus, dass in diesen Fällen nicht die Regelungen der FK Schwierigkeiten bereite, sondern der Umstand, dass der Sozialisierungsort respektive der frühere Aufenthaltsort dieser Personen teilweise unbekannt sei. Die Vertretungen des UNHCR und der SFH wiesen zudem darauf hin, dass viele Flüchtlinge gute Gründe hätten, das Land, in dem sie zunächst um Schutz ersucht haben, wieder zu verlassen, z. B. wenn kein genügender Zugang zu Schutz möglich war. Ein wichtiges Mittel zur Beschränkung von Sekundärwanderungen von Flüchtlingen sei demnach die Stärkung der Asylsysteme der Erstaufnahmestaaten. Sei dort Zugang zu effektivem Schutz möglich, erübrige sich für viele Flüchtlinge die Notwendigkeit, weiterzuwandern. Hierfür sei eine verstärkte internationale Zusammenarbeit und Solidarität wichtig. Es sei ausserdem zu beachten, dass ein Grossteil der Flüchtlinge in ihren Herkunftsregionen bleibe, ohne die Absicht, nach Europa zu gelangen. Die Vertretung der SFH führte zudem aus, dass die FK kein Instrument zur Migrationssteuerung sei.

4.3.5.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Die FK bestimmt nicht, welcher Staat für die Behandlung eines Asylgesuchs zuständig ist. Ebenfalls enthält sie keine Regelung, wie sich die Verantwortung für Asylsuchende oder für Flüchtlinge auf die Staaten verteilt. Gleichwohl waren sich die Schöpfer der FK bewusst, dass die Asylgewährung die einzelnen Staaten auch vor Herausforderung stellen und dies zu Spannungen zwischen den Staaten führen kann (vgl. Präambel der FK). Ziel der FK ist daher nebst dem Schutz der Flüchtlinge selber auch die internationale Friedenssicherung (vgl. dazu Ziff. 2.1.1 oben). Der Beitrag der FK zur Friedenssicherung besteht in einem einheitlichen Standard im Umgang mit Flüchtlingen, der für alle Staaten gilt, sodass sich die Lasten besser verteilen. Wenn Flüchtlinge in allen Staaten über die gleiche

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Rechtsstellung verfügen, so die Idee, wird die Sekundärmigration zwischen den Staaten verringert. Der Bundesrat ist daher der Auffassung, dass eine breite und einheitliche Anwendung der Konvention dazu beiträgt, die Sekundärmigration zu verringern und die Verantwortung für Flüchtlinge besser auf die verschiedenen Staaten zu verteilen.

Die Schweiz unterstützt daher verschiedene Initiativen und Projekte, die darauf abzielen, die Bedingungen in den Erstaufnahmeländern beziehungsweise den Herkunftsregionen von Flüchtlingen zu verbessern. Dazu gehören etwa die Hilfe vor Ort oder Programme im Rahmen der sogenannten Protection in the Region. Im Rahmen der Hilfe vor Ort unterstützt die Schweiz Projekte in Äthiopien und dem Sudan. Ein weiteres Programm wird aufgrund der Syrienkrise in den Ländern Jordanien, Libanon, Türkei und Syrien umgesetzt. Ziel des schweizerischen Engagements ist es, dass Flüchtlinge möglichst schnell einen wirksamen Schutz in ihren Herkunftsregionen finden. So sollen Erstaufnahmeländer in ihren Bemühungen unterstützt werden, diesen Personen den notwendigen Schutz zu gewähren. Dies soll zu einer Verringerung der irregulären Weiterwanderung, bei der die betroffenen Personen oft grossen Gefahren ausgesetzt sind, beitragen. Darüber hinaus engagiert sich die Schweiz im Westbalkan und auch in Tunesien beim Aufbau von Asyl- und Migrationssystemen mit Capacity Building Projekten.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die überwiegende Mehrheit der Flüchtlinge bereits heute in ihren Herkunftsregionen verbleibt. Gemäss UNHCR waren Mitte 2020 ungefähr 80 Millionen Menschen auf der Flucht. 85 % dieser Personen leben in Entwicklungsländern.⁴⁷ 73 % leben in den Nachbarländern ihrer Herkunftsstaaten.⁴⁸

In Europa wurde mit der Einführung des Dublin-Systems die Wahlmöglichkeit von Asylsuchenden, in welchem Staat sie ein Asylverfahren durchlaufen, stark eingeschränkt. Die Dublin-III-Verordnung enthält verschiedene Kriterien, nach denen der Staat bestimmt wird, der für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist. Insgesamt kommt der Schweiz die Assoziierung an das Dublin-System zu Gute.⁴⁹ Ohne die Dublin-Assoziierung müsste die Schweiz deutlich mehr Asylgesuche inhaltlich prüfen und ein wesentlicher Teil dieser Asylsuchenden würde längerfristig in der Schweiz verblieben. Zudem könnte jede Person, deren Asylgesuch in einem Staat des Dublin-Raumes abgewiesen wurde, in der Schweiz erneut ein Asylgesuch stellen. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass die Schweiz seit ihrer Assoziierung an das Dublin-Abkommen deutlich mehr Personen an andere Dublin-Staaten überstellt als sie selbst übernommen hat. So hat sie zwischen dem 1. Januar 2009 und dem 31. Dezember 2020 32 620 Personen an andere Dublin-Staaten überstellt und 8 667 Personen übernommen.⁵⁰

Neben dem Dublin-System enthält das Asylgesetz weitere Drittstaatenregelungen. Demnach wird bei gewissen Beziehungen zu einem Drittstaat (z. B. bei einem vorgängigen Aufenthalt oder wenn dort nahe Angehörige leben) und unter bestimmten Voraussetzungen auf ein Asylgesuch nicht eingetreten (Art. 31a Abs. 1 AsylG, vgl. dazu Ziff. 4.3.5.2 oben).

⁴⁷ Vgl. UNHCR, Global Trends: Forced Displacement in 2019, S. 22. Abrufbar unter: www.unhcr.org/globaltrends2019.

⁴⁸ Ebd., S. 23.

⁴⁹ So kommt ein Bericht des Bundesrates von 2018 zum Schluss, dass die Schweiz auch finanziell von ihrer Schengen- und Dublin-Assoziierung profitiert (vgl. Bericht des Bundesrates vom 21. Februar 2018 in Erfüllung des Postulats 15.3896 der sozialdemokratischen Fraktion «Die volkswirtschaftlichen und finanziellen Auswirkungen der Schengen-Assoziierung der Schweiz»). Abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Europapolitik der Schweiz > Direktion für Europäische Angelegenheiten > Dienstleistungen & Publikationen > Berichte). Die Schweiz spart demnach jährlich rund 270 Mio. CHF pro Jahr ein, indem sie Personen an andere Dublin-Staaten überstellen kann. Ebenfalls wäre ohne die Dublin-Assoziierung Schätzungen zufolge mit jährlichen Mehrkosten zwischen 109 Mio. CHF bis zu 1.1 Mrd. CHF aufgrund von zusätzlichen Zweitgesuchen zu rechnen (vgl. ebd., S. V).

⁵⁰ SEM, Asylstatistik, Übersicht Jahre, abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Statistiken > Asylstatistik > Übersichten.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Zwischen dem 1. Januar 2017 und dem 31. Dezember 2020 wurden in knapp einem Fünftel aller ergangenen Asylentscheide Nichteintretensentscheide gemäss Artikel 31a Absatz 1 Buchstaben a-e AsylG gefällt. Von diesen Nichteintretensentscheiden entfiel eine überwiegende Mehrheit, d.h. über 90 %, auf Dublin-Nichteintretensentscheide (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Dies bedeutet, dass die Drittstaatenregelung nach Artikel 31a Absatz 1 Buchstaben a, c, d und e weniger als 10 % der entsprechenden Nichteintretensentscheide zur Anwendung gekommen ist.

Das Postulat spricht im Zusammenhang mit dem Verbot der freien Wahl des Asylstaates namentlich die Situation von Tibeterinnen und Tibetern an, die sich vor ihrer Einreise in die Schweiz in Indien aufhielten und danach der Schweiz ein Asylgesuch einreichen, weil sie in Indien mit wirtschaftlichen Schwierigkeiten konfrontiert seien. Es fordert in diesem Zusammenhang ein Verbot der freien Wahl des Asylstaates in der FK, um die sekundäre Migration zu verhindern.

Gemäss Praxis des SEM werden Personen tibetischer Ethnie, welche eine Sozialisierung in der Volksrepublik China glaubhaft machen, als Flüchtlinge anerkannt. Kann eine Person tibetischer Ethnie die Sozialisierung in der Volksrepublik China hingegen nicht glaubhaft machen, lehnt das SEM das Asylgesuch ab und ordnet die Wegweisung sowie deren Vollzug an. Eine Rückführung in die Volksrepublik China wird dabei jedoch ausgeschlossen. Bei Personen, die sich legal in einem Drittstaat – beispielsweise in Indien oder Nepal – aufgehalten haben und dorthin zurückkehren können, wird der Vollzug der Wegweisung in diesen Drittstaat angeordnet (vgl. Art. 31a Abs. 1 Bst. a, c, d und e AsylG sowie Ziffer 3.4.5.2 oben). Bei Personen tibetischer Ethnie, die falsche Angaben zu ihrer Herkunft bzw. Sozialisation machen, liegen in der Regel keine oder keine fälschungssicheren Identitätsdokumente vor und sie können ihre Vorbringen nicht genügend glaubhaft schildern. Diesfalls wird in der Regel eine linguistische und/oder länderkundliche Analyse (sogenannte LINGUA-Analyse) erstellt, welche im Rahmen einer Gesamtwürdigung im Einzelfall mitberücksichtigt wird. Stellt sich aufgrund der Gesamtwürdigung heraus, dass eine Person ihre Mitwirkungspflicht im Asylverfahren verletzt hat, weil sie falsche Angaben zu ihrer Identität gemacht hat, wird ihr Asylgesuch abgelehnt (Art. 8 AsylG).

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Ermittlung des Sozialisierungs- bzw. früheren Aufenthaltsorts dieser Personen in der Praxis eine Herausforderung darstellt. Eine rechtliche Regelung in der FK, mit welcher eine Verhinderung der Sekundärmigration der betroffenen Personen bezwecken würde, würde an den genannten praktischen Herausforderungen nichts zu ändern vermögen.

In Anlehnung an die Feststellung der Gutachter und der Begleitgruppe teilt der Bundesrat demnach die Auffassung, wonach heute aus rechtlicher Sicht aufgrund der Drittstaatenregelungen einschliesslich des Dublin-Systems in vielen Staaten im Wesentlichen keine freie Wahl des Asylstaates besteht. Vor diesem Hintergrund erachtet der Bundesrat eine entsprechende Änderung der FK als nicht notwendig.

4.3.6 Umgang mit Gefährdern, die Asyl beantragen

4.3.6.1 Forderung des Postulates

Das Postulat fordert, dass der Umgang mit Gefährdern, die in einem Unterzeichnerstaat Asyl beantragen, bei einer Anpassung der FK berücksichtigt werde.

4.3.6.2 Heutige Regelung in der Konvention und im nationalen Recht

Der Begriff des terroristischen «Gefährders» bzw. der «Gefährderin» war bislang in der schweizerischen Rechtsordnung nicht definiert. Im Rahmen der Vorlage für ein Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT), die am 13. Juni 2021 von Volk und Ständen

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

angenommen worden ist, wird der Begriff des «terroristischen Gefährders» bzw. der «terroristischen Gefährderin» neu definiert.⁵¹ Als terroristischer Gefährder oder terroristische Gefährderin gilt demnach eine Person, «wenn aufgrund konkreter und aktueller Anhaltspunkte davon ausgegangen werden muss, dass sie oder er eine terroristische Aktivität ausüben wird» (Art. 23e Abs. 1 nBWIS). Eine terroristische Aktivität liegt dann vor, wenn «Bestrebungen zur Beeinflussung oder Veränderung der staatlichen Ordnung, die durch die Begehung oder Androhung von schweren Straftaten oder mit der Verbreitung von Furcht und Schrecken verwirklicht oder begünstigt werden sollen» (Abs. 2). Die nachfolgenden Ausführungen orientieren sich, wie auch das Gutachten, an den erwähnten Begriffsbestimmungen.

Eine mögliche Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz bildet bereits heute ein wichtiger Aspekt bei der Prüfung von Asylgesuchen.⁵² Unmittelbar nach dem Eintritt in ein Bundesasylzentrum (BAZ) führt das SEM Identitätsabklärungen durch und gleicht die Fingerabdrücke u.a. mit den nationalen und europäischen Fahndungsdatenbanken wie dem Schengener Informationssystem (SIS) ab. Asylsuchende aus Risikogebieten werden zudem spezifisch zu ihren politischen Überzeugungen, Aktivitäten und Mitgliedschaften befragt. Bestehen Hinweise auf eine Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz, werden diese Hinweise dem Nachrichtendienst des Bundes (NDB) und der Bundespolizei fedpol zur Kenntnis gebracht.

Erfüllt eine asylsuchende Person die Flüchtlingseigenschaft, bestehen jedoch ernsthafte Gründe für den Verdacht, dass sie vor ihrer Einreise in die Schweiz ein schwerwiegendes Delikt begangen hat, so ist dies im Lichte von Artikel 1 Buchstabe F FK zu prüfen (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Die Ausschlussgründe von Artikel 1 Buchstabe F Buchstaben a – c FK sind abschliessend. Ziel dieser Ausschlussgründe ist die Ächtung unmenschlichen Verhaltens (Bst. a und c) sowie der Schutz der Bevölkerung des Aufnahmelandes vor Schwerkriminellen (Bst. b). Bei Personen, bei denen der Verdacht besteht, dass sie sog. terroristische Handlungen begangen haben, ist demnach zu prüfen, ob sie die Voraussetzungen von Artikel 1 Buchstabe F FK erfüllen. Bei «terroristischen Gefährdern» bzw. «terroristischen Gefährderinnen», wie sie im Rahmen der PMT-Vorlage definiert werden, ist ebenfalls im Einzelfall zu prüfen, ob die entsprechenden Voraussetzungen für einen Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft erfüllt sind. Als möglicher Ausschlussgrund kommt hier namentlich ein Verstoss gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen infrage.⁵³ Die Anwendung von Artikel 1 Buchstabe F FK hat zur Folge, dass die entsprechende Person von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen und ihr in der Schweiz kein Asyl gewährt wird. Das fedpol kann zur Wahrung der inneren oder der äusseren Sicherheit der Schweiz gegenüber Ausländerinnen und Ausländern eine Ausweisung verfügen. Die Ausweisung wird mit einem befristeten oder unbefristeten Einreiseverbot verbunden (Art. 68 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 AIG). Wenn die betroffene Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet, ist die Ausweisung sofort vollstreckbar (Art. 68 Abs. 4 AIG). Das Rückschiebungsverbot gemäss Artikel 3 EMRK bleibt dabei vorbehalten. Die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme wird mit Inkrafttreten der PMT-Vorlage bei einer Person mit einer rechtskräftigen Ausweisung gemäss Artikel 68 AIG ausgeschlossen (Art. 83 Abs. 9 nAIG). Ein Vollzug der Ausweisung ist jedoch auch in diesen Fällen ausgeschlossen, wenn damit das Rückschiebungsverbot verletzt würde.⁵⁴

⁵¹ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751.

⁵² Vgl. dazu Motion 20.4347 der Fraktion der Schweizerischen Volkspartei «Migranten und Asylbewerber mit ungeklärter Identität oder aus Risikogebieten geschlossen unterbringen oder überwachen» vom 30. November 2020.

⁵³ Vgl. dazu ausführlicher: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 50.

⁵⁴ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751, S. 4811.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Wird eine Person in der Schweiz jedoch als Flüchtling anerkannt, hat sie aber verwerfliche Handlungen begangen oder die innere und äussere Sicherheit der Schweiz verletzt oder gefährdet, wird sie in der Schweiz vom Asyl ausgeschlossen (Art. 53 AsylG). Die entsprechenden Ausschlussgründe gehen weniger weit als diejenigen Gründe, die zum Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft führen. Droht den Betroffenen im Heimatstaat Folter, eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nach Artikel 3 EMRK, ist ein Wegweisungsvollzug unzulässig und es wird stattdessen eine vorläufige Aufnahme angeordnet (Art. 83 Abs. 3 AIG).

Gestützt auf die FK wird die Flüchtlingseigenschaft nur aus den abschliessenden Gründen nach Artikel 1 Buchstabe C FK beendet (vgl. dazu Ziff. 4.1.1 oben). Bei diesen Gründen ist der Wegfall der Schutzbedürftigkeit der betroffenen Person massgebend und nicht die Begehung einer verbrecherischen Handlung nach der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft.

Die FK selber enthält jedoch Bestimmungen im Zusammenhang mit dem Umgang mit Personen, die nach der Anerkennung als Flüchtling schwere Straftaten begangen haben, oder die eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates darstellen. So können Flüchtlinge aus Gründen der Staatssicherheit oder der öffentlichen Ordnung ausgewiesen werden (Art. 32 FK). Ebenfalls können sich Flüchtlinge, die als eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates angesehen werden müssen oder eine Bedrohung für die Gemeinschaft des Landes darstellen, weil sie wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden sind, nicht auf das Rückweisungsverbot der FK berufen (Art. 33 Abs. 2 FK; vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Solche Personen bleiben demnach zwar Flüchtlinge im Sinne der FK, sie können aber gemäss der FK aus- oder in ihren Heimatstaat weggewiesen werden.

Die Aus- oder Wegweisung solcher Flüchtlinge wird jedoch durch die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote stark eingeschränkt. So gilt etwa das Rückschiebungsverbot von Artikel 3 EMRK absolut (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben). Wenn einer Person demnach im Heimatstaat Folter oder unmenschliche Behandlung oder Strafe drohen, ist der Wegweisungsvollzug gestützt auf die EMRK selbst dann nicht zulässig, wenn dieser gemäss FK möglich wäre. In diesem Zusammenhang ist auf die entsprechende jüngere Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) hinzuweisen. Dieser hatte sich mit der Frage der Zulässigkeit von diplomatischen Zusicherungen auseinanderzusetzen, die der Aufnahmestaat mit dem Zielstaat abschliesst, um eine entsprechende Person dorthin wegzuweisen. Bei diesen diplomatischen Zusicherungen handelt es sich um eine Garantie des Zielstaates, die zurückkehrende Person menschenrechtskonform zu behandeln (z. B. keine Verletzung der körperlichen und psychischen Unversehrtheit durch Folter). Konkret ging es im Fall *Othman (Abu Qatada) v. Grossbritannien*⁵⁵ um einen in Grossbritannien wohnhaften anerkannten Flüchtling, der im Verdacht von terroristischen Aktivitäten stand. Grossbritannien bemühte sich anschliessend um eine Auslieferung nach Jordanien. Der EGMR schloss die Zulässigkeit solcher diplomatischen Zusicherungen zwar nicht grundsätzlich aus, nannte aber eine Reihe von Faktoren, die zur Beurteilung der Verlässlichkeit solcher Zusicherungen zu prüfen sind (z. B. spezifische und konkrete Zusicherung, Überprüfbarkeit der Einhaltung der Zusicherung etwa durch ein objektives Monitoring oder die Frage, wer die Zusicherung gibt, und ob diese Person verbindlich für die Regierung handeln kann).⁵⁶ Obwohl der EGMR im konkreten Fall die Zulässigkeit der diplomatischen Zusicherung unter dem Blickwinkel von Artikel 3 EMRK bejahte, wurde die Auslieferung schliesslich als unzulässig erachtet, weil dem Betroffenen im Zielstaat ein faires Verfahren offensichtlich verweigert worden wäre (Art. 6 EMRK). Die rechtlichen Hürden des Wegweisungsvollzugs sind daher auch in diesen Fällen hoch.

⁵⁵ EGMR, *Othman (Abu Qatada) v. Grossbritannien*, Beschwerde Nr. 8139/09, Urteil vom 17. Januar 2012.

⁵⁶ Vgl. dazu ebd., § 189.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Personen, die zum Zeitpunkt der Prüfung des Asylgesuchs nicht von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen wurden, bleiben somit grundsätzlich solange Flüchtlinge, wie sie auf den Schutz des Aufnahmestaates angewiesen sind. Wenn Flüchtlinge nachträglich eine schwere Straftat begehen oder sie zu einer Gefahr für den Aufnahmestaat werden, gelten demnach die Einschränkungen gemäss nationalem Recht. In der Schweiz regelt Artikel 63 AsylG den Widerruf des Asyls. Das SEM widerruft das Asyl, wenn Flüchtlinge die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden oder besonders verwerfliche strafbare Handlungen begangen haben (Art. 63 Abs. 2 Bst. a AsylG). Eine Verletzung bzw. Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz bezieht sich stets auf sicherheitspolitische Interessen der Schweiz als Staat. Zu denken ist etwa an konkrete Bedrohungen durch Terrorismus, gewalttätigen Extremismus, verbotenen Nachrichtendienst, organisierte Kriminalität oder Handlungen und Bestrebungen, die die auswärtigen Beziehungen der Schweiz ernsthaft gefährden oder auf eine gewaltsame Änderung der staatlichen Ordnung abzielen.⁵⁷ Bei «terroristischen Gefährdern» bzw. «terroristischen Gefährderinnen» im Sinne der PMT-Vorlage ist demnach ebenfalls im Einzelfall zu prüfen, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf gemäss Artikel 63 AsylG, namentlich eine Gefährdung der Sicherheit der Schweiz, erfüllt sind. Wird das Asyl in diesen Fällen widerrufen, erfüllen Flüchtlinge in der Regel die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme in der Schweiz, wenn sie im Heimatstaat weiterhin gefährdet sind (Art. 83 Abs. 3 AIG).

Neben dieser asylrechtlichen Sanktion können gegen Flüchtlinge, welche die Sicherheit der Schweiz gefährden oder straffällig geworden sind, die üblichen straf- und verwaltungsrechtlichen Massnahmen ergriffen werden, die auch gegenüber der einheimischen Bevölkerung gelten. Ebenfalls sieht das Ausländerrecht Sanktionen vor, wie etwa den Widerruf der Niederlassungsbewilligung, wenn die Person in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (vgl. Art. 63 Abs. 1 Bst. b AIG). Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Verurteilung eines Ausländers oder einer Ausländerin wegen der Unterstützung einer kriminellen oder terroristischen Organisation seit dem 1. Oktober 2016 zu einer obligatorischen Landesverweisung führt (Art. 66a Abs. 1 Bst. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937; [StGB; SR 311.0]). Mit der rechtskräftigen Landesverweisung erlöschen die Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligung (Art. 61 Abs. 1 Bst. e AIG). Erfüllt die von der Landesverweisung betroffene Person die Flüchtlingseigenschaft, wird ihr unabhängig davon auch die Gewährung des Asyls verweigert bzw. erlischt das ihr bereits gewährte Asyl (Art. 53 Bst. c und Art. 64 Abs. 1 Bst. e AsylG). Auch die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme ist bei einer Person mit einer rechtskräftigen Landesverweisung ausgeschlossen (Art. 83 Abs. 9 AIG). Wenn das Strafgericht eine Person des Landes verweist, so beurteilt die zuständige kantonale Vollzugsbehörde im Einzelfall die Risiken, die bei der Ausweisung in den Zielstaat bestehen. Sofern die Ausweisung mit dem Rückschiebungsverbot (vgl. dazu Ziff. 4.1.2 oben) nicht vereinbar ist, wird der Vollzug der Landesverweisung aufgeschoben (Art. 66d StGB).

4.3.6.3 Schlussfolgerungen des Gutachtens und der Begleitgruppe

Die Gutachter kommen zum Schluss, dass es keiner Anpassung der FK bedürfe. Das Gutachten orientiert sich bei der Prüfung des Anliegens des Postulates am Begriff des «terroristischen Gefährders» gemäss der PMT-Vorlage⁵⁸ (vgl. Art. 23e nBWIS). Die Gutachter kommen zum Schluss, dass entsprechende «terroristische Gefährder» regelmässig von der Asylgewährung ausgeschlossen werden könnten bzw. das Asyl nach Abschluss des Asylverfahrens widerrufen werden könnte. Unter Umständen würden solche terroristischen Gefährder, die Asyl beantragen, gar vom Geltungsbereich

⁵⁷ Vgl. Botschaft vom 4. Dezember 1995 zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, BBl 1996 II, S. 72 sowie BVGer E-6829/2007, Urteil vom 7. September 2011, E. 5.2.

⁵⁸ Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBl 2019 4751.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

der FK ausgeschlossen (Art. 1 Bst. F FK), weil entsprechende Handlungen als Verstoß gegen die Ziele und Grundsätze der Vereinten Nationen qualifiziert werden könnten, sofern die Voraussetzungen der FK dafür erfüllt seien. Nach Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft würden – neben den allgemeinen Sanktionsmöglichkeiten der Rechtsordnung – die Möglichkeiten zur Einschränkung der Rechte aus der FK gelten. Zu prüfen sei unter Umständen, ob eine Rückschiebung mittels «diplomatischer Zusicherungen» des Zielstaates ermöglicht werden könne. Das menschenrechtliche Verbot der Rückschiebung als völkerrechtlich zwingende Rechtsnorm, wenn einer Person im Zielstaat Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung drohe, sei indes immer einzuhalten.

Die Begleitgruppe stützt die Schlussfolgerung des Gutachtens, wonach die FK, neben den Handlungsoptionen gemäss nationalem Recht, genügend Möglichkeiten biete, entsprechenden Anliegen Rechnung zu tragen. Sie ist sich einig, dass sich im Bereich des Terrorismus komplexe Fragen stellen können. Sie diskutierte insbesondere die Frage, ob die Einstufung als «terroristischer Gefährder» im Sinne der PMT-Vorlage automatisch völkerrechtliche Konsequenzen haben kann. Die Mehrheit der Begleitgruppe befürwortete hier eine Einzelfallprüfung. Die Bestimmungen der FK seien indes geeignet, entsprechenden Anliegen gerecht zu werden; erforderlich sei eine sorgfältige Kasuistik der Gerichte. Auch die Begleitgruppe sieht daher keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der FK.

4.3.6.4 Haltung des Bundesrates und Fazit

Die FK enthält Bestimmungen, die im Umgang mit sog. terroristischen Gefährderinnen bzw. Gefährdern relevant sind. So sieht sie vor, dass Personen, die schwerwiegende Verbrechen begangen haben, von der Flüchtlingseigenschaft und den Garantien der FK ausgeschlossen werden. Die Gutachter gehen im Falle mutmasslicher Terroristen davon aus, dass regelmässig ein entsprechender Ausschlussgrund vorliegen dürfte (vgl. dazu Ziff. 4.3.6.3 oben). Ebenfalls könnten gemäss den Gutachtern Personen, welche die innere und äussere Sicherheit der Schweiz gefährden unter Umständen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen werden. Auch «terroristische Gefährder» bzw. «terroristische Gefährderinnen» im Sinne der PMT-Vorlage könnten unter Umständen von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen werden. Dies hänge aber massgeblich vom Verhalten und der Schwere der Vorwürfe ab, sodass die Gutachter keine abschliessende Folgerung für alle in der Gesetzgebung unter den Begriff des «terroristischen Gefährders» subsumierten Personengruppen ziehen konnten. Der Bundesrat teilt die von den Gutachtern dargelegten Überlegungen. Es ist darauf hinzuweisen, dass weiterhin in jedem Einzelfall sorgfältig zu prüfen sein wird, ob eine Person, die als terroristischer Gefährder oder terroristische Gefährderin im Sinne von Artikel 23e nBWIS qualifiziert wird, die Voraussetzungen für einen Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft erfüllt. Da es sich um einen neuen rechtlichen Begriff handelt, wird sich hierzu zuerst auch eine entsprechende Rechts- und Gerichtspraxis entwickeln müssen.

Ist eine Person indes einmal als Flüchtling im Sinne der FK anerkannt, kann die Flüchtlingseigenschaft nur noch widerrufen werden, wenn die entsprechende Person keinen Schutz mehr durch den Aufnahmestaat benötigt. In Fällen von schweren Straftaten oder einer Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmestaates nach Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft können sich die entsprechenden Personen jedoch nicht mehr auf das flüchtlingsrechtliche Ausweisungs- und Rückschiebungsverbot berufen (Art. 32 und Art. 33 Abs. 2 FK). In der Schweiz enthält auch das Asylgesetz entsprechende Massnahmen, um Personen vom Asyl auszuschliessen oder dieses zu widerrufen, wenn Personen nachträglich Verbrechen begehen oder die Sicherheit der Schweiz gefährden. Die Gutachter kommen diesbezüglich zum Schluss, dass die entsprechenden Voraussetzungen im Falle «terroristischer Gefährder» bzw. «terroristischer Gefährderinnen» im Sinne des nBWIS regelmässig erfüllt sein dürften (vgl. dazu Ziff. 4.3.6.3 oben). Daneben gelten die allgemeinen Sanktionsmöglichkeiten des nationalen Rechts, wie sie gegenüber der inländischen und ausländischen Bevölkerung ergriffen werden können

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

(z. B. straf-, verwaltungs- und ausländerrechtliche Massnahmen). Allerdings gelten die Grenzen der menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote (z. B. Art. 3 EMRK) in jedem Fall (vgl. auch Art. 25 Abs. 3 BV). Die Unzulässigkeit eines Wegweisungsvollzugs ergibt sich demnach in diesen Fällen nicht aus der FK, sondern aus den menschenrechtlichen Vorgaben, wenn eine Person im Heimatstaat gefährdet ist. Der EGMR schliesst in seiner jüngeren Rechtsprechung zu Art. 3 EMRK nicht aus, dass in entsprechenden Fällen diplomatische Zusicherungen mit dem Heimatstaat abgeschlossen werden können, damit eine Person in ihren Heimatstaat weggewiesen werden kann. Die Anforderungen an solche Zusicherungen sind indes hoch.

Weil die menschenrechtlichen Rückschiebungsverbote in jedem Fall zwingend zu beachten sind, erachtet es der Bundesrat als zielführend, den Fokus auf entsprechende nationale Massnahmen zu richten.⁵⁹ Der Bundesrat ist sich der Herausforderungen beim Umgang mit Personen, welche die Sicherheit der Schweiz gefährden, bewusst und hat diesbezüglich bereits verschiedene Massnahmen ergriffen.⁶⁰ So haben Bund, Kantone, Gemeinden und Städte am 24. November 2017 einen Nationalen Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus (NAP) verabschiedet.⁶¹ Der NAP fördert das interdisziplinäre Vorgehen auf allen Ebenen des Staates gegen Radikalisierung und gewalttätigen Extremismus. Er schafft damit die Voraussetzungen dafür, dass Radikalisierung und gewalttätiger Extremismus in all ihren Formen möglichst frühzeitig erkannt und bekämpft werden können. Der Bund unterstützt dabei mit einem Impulsprogramm entsprechende Projekte von Kantonen, Gemeinden, Städten und der Zivilgesellschaft. Ferner hat der Bundesrat am 22. Mai 2019 eine Gesetzesvorlage verabschiedet, die darauf abzielt, das Instrumentarium der Schweiz in der Terrorismusbekämpfung durch präventive Massnahmen der Polizei zu ergänzen (PMT-Vorlage).⁶² Mit dem PMT, das am 13. Juni 2021 von Volk und Ständen angenommen wurde, wird auch die Zusammenarbeit zwischen dem SEM und fedpol im Bereich der Terrorismusbekämpfung weiter gestärkt. Fedpol erhält dabei erweiterte beschwerdefähige Möglichkeiten, um terroristische Gefährderinnen und Gefährder namentlich mit einem Kontaktverbot, einer Melde- und Gesprächsteilnahmepflicht, oder auch einer Ein- oder Ausgrenzung, bis hin zu einer Eingrenzung auf eine Liegenschaft, zu belegen. Es ist dem Bundesrat ein grosses Anliegen, den Umgang mit sog. terroristischen Gefährdern bzw. Gefährderinnen auch in Zukunft eng zu begleiten. Dies bedeutet auch, dass die bestehenden Massnahmen im Rahmen der rechtlichen Vorgaben konsequent anzuwenden sind, um die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz zu gewährleisten.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass bei der Durchführung eines Asylverfahrens oder der Prüfung eines Widerrufs des Asyls oder der Flüchtlingseigenschaft jeder Einzelfall sorgfältig und eingehend zu prüfen und zu beurteilen ist. Ein Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft oder vom Asyl (Art. 53 AsylG) respektive ein Widerruf des Asyls oder die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft sind nur unter Berücksichtigung aller Umstände im Einzelfall möglich.

Der Bundesrat stützt demnach das Fazit der Gutachter und der Begleitgruppe, wonach diesbezüglich kein Anpassungsbedarf bei der FK besteht. Die Haltung, wonach kein Handlungsbedarf hinsichtlich FK

⁵⁹ Vgl. auch die Ausführungen des Bundesrates zur Anfrage Steinemann 16.1071 «Rechtsgrundlage, um Terroristen auszuschaffen» vom 30. November 2016, Interpellation Quadri Lorenzo 16.3651 «Haftentlassung eines irakischen Asylsuchenden, der den IS unterstützte. Solches darf sich nicht wiederholen» vom 13. September 2016, Motion Fraktion der Schweizerischen Volkspartei 16.3673 «Umgang mit staatsgefährdenden Personen» vom 20. September 2016, Interpellation Pfister 16.3795 «Freigelassene verurteilte Dschihadisten. Gesetzeslücken schliessen» vom 29. September 2019, Motion Regazzi 16.3982 «Ausweisung von Terroristinnen und Terroristen in ihre Herkunftsländer, unabhängig davon, ob sie als sicher gelten oder nicht» vom 13. Dezember 2016.

⁶⁰ Vgl. dazu Strategie der Schweiz zur Terrorismusbekämpfung vom 18. Dezember 2015, BBI 2015 7487.

⁶¹ Vgl. Sicherheitsverbund Schweiz, Nationaler Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus vom 4. Dezember 2017. Abrufbar unter: www.svs.admin.ch: Startseite > Themen und Agenda > Prävention von Radikalisierung und Extremismus > Nationaler Aktionsplan zur Verhinderung und Bekämpfung von Radikalisierung und gewalttätigem Extremismus.

⁶² Botschaft vom 22. Mai 2019 zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus, BBI 2019 4751.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

besteht, wird auch von den Vertretungen der kantonalen Gremien, die von diesen Fragen in der Praxis stark betroffen sein können, in der Begleitgruppe mitgetragen.

5 Gesamtwürdigung und Fazit

In Anbetracht der Schlussfolgerungen des Gutachtens und angesichts des Umstandes, dass die Begleitgruppe, in der die wichtigen Akteure im Migrationsbereich vertreten sind, die entsprechenden Schlussfolgerungen vollumfänglich stützt, kommt der Bundesrat zum Ergebnis, dass die aktuelle Anwendung der FK in der Schweiz den Anforderungen an einen konsequenten Schutz von verfolgten Personen weiterhin gerecht wird. Der Bundesrat stellt fest, dass sich auch in der Vergangenheit immer wieder neuartige Fragestellungen in Bezug auf die FK ergeben haben. Zu denken ist z. B. an verschiedene Formen von geschlechterspezifischer oder nichtstaatlicher Verfolgung, welche in der Praxis an Bedeutung gewonnen haben, in der FK jedoch nicht ausdrücklich geregelt sind. Durch eine zeitgemässe Auslegung konnten solche neuartigen Verfolgungsformen bis anhin grundsätzlich unter den Schutzbereich der FK subsummiert werden. So wird die geschlechterspezifische Verfolgung heute unter das Motiv der Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe gefasst⁶³; eine nichtstaatliche Verfolgung kann dann flüchtlingsrelevant sein, wenn der Heimatstaat den erforderlichen Schutz nicht gewährleistet (Art. 1 Bst. A Abs. 2 FK). Obwohl die FK damit in einigen Bereichen genügend offen formuliert ist, um neuartige Fragestellungen mit zu umfassen, verbleibt der Flüchtlingsbegriff der FK ein selektiver Begriff, der nur den Schutz effektiv verfolgter Personen zum Gegenstand hat.⁶⁴ Dies bedeutet, dass z. B. wirtschaftliche Gründe, allgemeine Kriegsfolgen oder die Folgen von Naturkatastrophen grundsätzlich nicht vom Schutzbereich der FK erfasst sind, wenn ihnen keine Verfolgung im Sinne von Artikel 1 Buchstabe A FK zugrunde liegt, auch wenn solche Fluchtgründe unter Umständen grosse Auswirkungen auf die Betroffenen haben.

Der Bundesrat erachtet die FK somit weiterhin als ein zentrales Instrument des internationalen Flüchtlingssschutzes, das genügende Antworten auf aktuelle Fragestellungen bietet. Nicht zuletzt zeigt auch ihre anhaltende Bedeutung in der Staatenpraxis, dass die FK auch siebzig Jahre nach ihrer Entstehung ein geeignetes Instrument im Umgang mit Flüchtlingen darstellt (vgl. Ziff. 3.1.1 oben).

Vor diesem Hintergrund sieht der Bundesrat, wie auch die Gutachter und die Begleitgruppe, in Bezug auf die im Postulat genannten Anliegen keinen Handlungsbedarf.

Indes haben die Gutachter in Bezug auf die FK anderweitige Lücken konstatiert (vgl. Ziff. 4.2 oben). Viele davon seien im Rahmen des GEAS bzw. der gesetzgeberischen Entwicklungen in modernen Asylstaaten geschlossen worden (namentlich die fehlende Verpflichtung zur Asylgewährung und die fehlenden Verfahrensgarantien). Eine anhaltende Lücke stelle die bis heute fehlende Garantie der Familienvereinigung dar, welche in der Schweiz zur Folge habe, dass vorläufig aufgenommene Flüchtlinge, wie vorläufig aufgenommene Ausländerinnen und Ausländer, ihre Familienangehörigen frühestens nach drei Jahren und nur unter gewissen Voraussetzungen, namentlich wenn die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sei, nachziehen könnten (Art. 85 Abs. 7 AIG).

⁶³ Vgl. dazu ausführlicher: Beilage zum Bericht des Bundesrates: Alberto Achermann/Astrid Epiney, «Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen: Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU: Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951"», Bern/Fribourg, 17. Februar 2020 (Stand definitive Fassung vom 5. Januar 2021), S. 15, 24 ff., 41.

⁶⁴ Vgl. dazu ebd., S. 40 f.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Vorläufig aufgenommene Flüchtlinge können sich auf die Rechte der FK berufen. Diese garantiert jedoch keinen bedingungslosen Anspruch auf Familiennachzug; das Recht auf Familieneinheit darf gemäss Rechtsprechung des BVGer an gewisse Bedingungen geknüpft werden.⁶⁵ Anders als Flüchtlinge mit Asylgewährung, welche Anspruch auf Familiennachzug für im Ausland verbliebene Ehegatten und minderjährige Kinder haben, sofern die Familie durch die Flucht getrennt wurde (Art. 51 Abs. 4 AsylG), ist der Familiennachzug bei vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen, die zwar als Flüchtlinge anerkannt worden sind, die aber wegen Asylunwürdigkeit oder subjektiven Nachfluchtgründen vom Asyl ausgeschlossen wurden (vgl. Art. 53 und Art. 54 AsylG), in der Schweiz von zusätzlichen Bedingungen abhängig (vgl. Art. 85 Abs. 7 AIG).⁶⁶ Die vorläufige Aufnahme ist eine Ersatzmassnahme, wenn einer Person kein Asyl gewährt wird bzw. wenn sie von diesem ausgeschlossen wird, die Wegweisung aber nicht vollzogen werden kann. Wie der Bundesrat bereits im Rahmen der Interpellation 17.3176 Häslar «Familiennachzug für vorläufig Aufgenommene. Möglichkeit der Lockerung» vom 16. März 2017 ausgeführt hat, ist hinsichtlich dem Erfordernis der Sozialhilfeunabhängigkeit festzuhalten, dass die finanziellen Mittel der betroffenen Personen grundsätzlich für die wirtschaftliche Selbstständigkeit ausreichen und damit auch die Integration der Familie erleichtern sollen. Dabei kann aber den Umständen im Einzelfall Rechnung getragen werden (Art. 96 Abs. 1 AIG), z. B. bei alleinerziehenden Elternteilen oder Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Invalidität. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Status der vorläufigen Aufnahme im Jahr 2016⁶⁷ durch den Bundesrat grundlegend überprüft wurde. Das Parlament hat in der Folge an der heutigen Ausgestaltung der vorläufigen Aufnahme grundsätzlich festgehalten.⁶⁸ Dies gilt namentlich auch für die Voraussetzungen des Familiennachzugs.⁶⁹

Die grösste anhaltende Lücke der FK identifizierten die Gutachter heute in den mangelnden verbindlichen Kooperationsmechanismen – namentlich zur besseren Verteilung der Lasten bzw. der Verantwortung für Flüchtlinge. Vor diesem Hintergrund schlagen sie als Handlungsoptionen eine Initiative vor, welche auf einen besseren Umgang mit Situationen massenhafter Flucht und Lastenteilung abzielt. Ein solcher Vorstoss könnte gemäss den Gutachtern in Richtung Schutz von Kriegsvertriebenen, Frühwarnung, Solidaritätsmechanismen, Absprachen über die Einrichtung von Schutzinfrastruktur entlang von Fluchtrouten und gemeinsamem Handeln bei Aufnahme (auch im Rahmen von Resettlement) und Rückführung nach Beendigung eines Konfliktes zielen. Ambitiös wäre gemäss den Gutachtern, für eine solche Initiative die Rechtsform eines neuen Protokolls zur Flüchtlingskonvention zu wählen.

Der Bundesrat anerkennt in seiner Aussenpolitischen Strategie 2020 – 2023 vom 29. Januar 2020⁷⁰ die Bedeutung von Flucht und Vertreibung als wichtiges aussenpolitisches Handlungsfeld. Unter dem Themenschwerpunkt «Frieden und Sicherheit» bestimmt die Strategie u.a., dass die Schweiz zur Verminderung irregulärer Migration beiträgt und Erstaufnahmeländer bei der Entwicklung von Integrationsmassnahmen für Flüchtlinge unterstützt.⁷¹ Gleichzeitig ist die Schweiz bereit, sich an EU-Massnahmen zu beteiligen. In Übereinstimmung mit diesen Zielen hat die laufende Strategie der

⁶⁵ BVGer E-4581/2013, Urteil vom 9. Juli 2014, E. 5.3.1.

⁶⁶ Vgl. dazu auch SEM, Handbuch Asyl und Rückkehr, Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen (Familieneinigung). Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Asyl / Schutz vor Verfolgung > Das Asylverfahren > Nationale Asylverfahren > Handbuch Asyl und Rückkehr.

⁶⁷ Bericht des Bundesrates vom 12. Oktober 2016 «Vorläufige Aufnahme und Schutzbedürftigkeit: Analyse und Handlungsoptionen». Abrufbar unter: www.sem.admin.ch: Startseite > Publikationen & Service > Berichte.

⁶⁸ Allfällige punktuelle Anpassungen am Status der vorläufigen Aufnahme werden derzeit in den Räten behandelt (vgl. Botschaft vom 26. August 2020 zur Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes [Einschränkungen für Reisen ins Ausland und Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme], BBl 2020 7457). Aufgrund dieser Vorlage wurde die entsprechende Motion 18.3002 der Staatspolitischen Kommission des Ständerats «Punktuelle Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme» vom 18. Januar 2018 abgeschrieben.

⁶⁹ So hat der Nationalrat z. B. am 30. Dezember 2020 eine Motion abgelehnt, welche einen erweiterten und erleichterten Familiennachzug für Flüchtlinge forderte (vgl. Motion 18.4311 Mazzone «Recht auf Familienleben. Erweiterter und erleichterter Familiennachzug für Flüchtlinge» vom 14. Dezember 2018).

⁷⁰ Abrufbar unter: www.eda.admin.ch: Startseite > Aussenpolitik > Strategien und Grundlagendokumente > Aussenpolitische Strategie.

⁷¹ Ebd., S. 10.

Aktualität und Bedeutung der Flüchtlingskonvention von 1951

Entwicklungszusammenarbeit (IZA Strategie 2021 – 2024)⁷² u.a. die Verminderung der Ursachen von Flucht und irregulärer Migration als eines von vier Zielen definiert. Damit unterstreicht der Bundesrat die Bedeutung des politischen, humanitären und entwicklungspolitischen Engagements zur Verhinderung von Flucht und Vertreibung sowie zur Milderung deren Folgen in den Erstaufnahmestaaten. Der Bundesrat hat zudem regelmässig Kontingentsflüchtlinge oder Vertriebene namentlich aus dem Mittleren Osten sowie besonders vulnerable Personen aus Griechenland und Italien aufgenommen. So wurden seit 2013 über 9 300 Flüchtlinge aus Erstaufnahmestaaten im Mittleren Osten aufgenommen, davon 4 752 als Kontingentsflüchtlinge über das UNHCR. Im Rahmen der Zusammenarbeit mit der EU nahm der Bundesrat 1 590 Personen aus Griechenland und Italien auf, darunter 90 unbegleitete Minderjährige. Im Rahmen der Beratungen zur Neuausrichtung der EU-Migrationspolitik setzt sich die Schweiz zudem seit längerem für einen fairen Lastenausgleich zwischen den Dublin-Staaten ein. Entsprechend sieht der Bundesrat im Rahmen des vorliegenden Postulates keinen entsprechenden Handlungsbedarf.

Schliesslich hat sich im Rahmen der Diskussionen in der Begleitgruppe gezeigt, dass der Postulant berechnete und aktuelle Fragen aufgegriffen hat, die auch in der Öffentlichkeit regelmässig thematisiert werden. Der Bundesrat erachtet es als wichtig, dass die Anwendung der FK auch weiterhin kritisch begleitet und der bestehende Diskurs über den Migrations- und Asylbereich weitergeführt wird. Hierzu bestehen verschiedene Mittel, die insbesondere in diesem Bereich auch genutzt werden. So ist der schweizerische Migrations- und Asylbereich regelmässig Gegenstand von Initiativen, Referenden und parlamentarischen Vorstössen. Entsprechend findet in diesem bewegten Bereich in der Schweiz eine breite und aktive Diskussion statt.

In diesem Zusammenhang wurde im Rahmen der Begleitgruppensitzung namentlich die Möglichkeit eines jährlichen Berichts zur schweizerischen Asylpraxis diskutiert. Dabei hat sich gezeigt, wie wichtig der entsprechende Diskurs ist. Gleichzeitig wurde in der Begleitgruppe darauf hingewiesen, dass im Migrations- und Asylbereich bereits verschiedene Fachgremien und Kommunikationsmittel existieren und die Gefahr bestehe, dass ein entsprechender Bericht keinen Mehrwert generiere. Auch der Bundesrat teilt die Auffassung, dass bereits heute genügend Instrumente und Gremien bestehen, um aktuelle Fragen zur Asylpraxis kritisch zu begleiten und zu thematisieren. Mit den bestehenden Mitteln ist zudem auch sichergestellt, dass auch in Zukunft – wo notwendig und sinnvoll – im Migrations- und Asylbereich Massnahmen initiiert werden können. Vor diesem Hintergrund erachtet es der Bundesrat zurzeit nicht als notwendig, ein weiteres Instrument zur Verfügung zu stellen.

Der Bundesrat sieht somit keinen Handlungsbedarf hinsichtlich der vom Postulat aufgeworfenen Fragen. Er wird die Entwicklung in diesem wichtigen und politisch sensiblen Bereich auch weiterhin aktiv und kritisch begleiten.

⁷² Botschaft vom 19. Februar 2020 zur Strategie der internationalen Zusammenarbeit 2021-2024 (IZA-Strategie 2021-2024), BBl 2020 2597.
43/43



Berne, 23.06.21

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés

Rapport du Conseil fédéral en réponse au
postulat 18.3930 Damian Müller
du 27 septembre 2018

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

Table des matières

Condensé	3
1 État des lieux	4
1.1 Principaux enjeux soulevés par le postulat et avis du Conseil fédéral.....	4
1.2 Rapport d'experts sur la portée de la Convention relative au statut des réfugiés et l'opportunité d'adaptations, présenté par Alberto Achermann et Astrid Epiney	6
1.3 Groupe de suivi	7
2 Grandes lignes du rapport	7
3 Partie générale	8
3.1 Protection internationale des réfugiés	8
3.1.1 La Convention relative au statut des réfugiés	8
3.1.2 Le HCR	9
3.2 Genèse de la Convention	10
3.3 Adhésion de la Suisse et effets sur le droit interne	11
4 Partie spéciale	12
4.1 Champ d'application de la Convention	12
4.1.1 Champ d'application personnel	12
4.1.2 Champ d'application objectif	13
4.1.3 Champ d'application temporel et géographique	15
4.2 Limites et problématiques de la Convention	15
4.3 Demandes formulées dans le postulat	17
4.3.1 Exclusion des motifs d'ordre économique	17
4.3.2 Exclusion des demandes motivées par une objection de conscience	19
4.3.3 Exclusion des motifs survenus après la fuite	21
4.3.4 Exigences en matière d'intégration et conséquences en cas de non-respect	24
4.3.5 Interdiction de choisir librement le pays d'accueil	30
4.3.6 Gestion des demandes d'asile déposées par des personnes potentiellement dangereuses	33
5 Bilan et conclusions	38

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

Condensé

Le postulat 18.3930, déposé par Damian Müller le 27 septembre 2018 sous le titre « Adaptation de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés », charge le Conseil fédéral de présenter un rapport sur l'opportunité d'une révision de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30 ; ci-après CR).

Dans son développement, l'auteur du postulat constate que, face aux flux migratoires, aux nouvelles technologies et voies de communication et à la mobilité individuelle croissante, la CR de 1951 n'est plus d'actualité. Il note par ailleurs que les guerres et les conflits civils accentuent encore la pression sur les systèmes d'immigration et rappelle que le réfugié se définit par son besoin de protection et d'aide immédiates. Il estime dès lors nécessaire de prévoir des restrictions pour limiter la migration secondaire, particulièrement lorsqu'elle s'explique par des perspectives économiques insatisfaisantes dans le pays d'origine.

Le Conseil fédéral a proposé d'accepter le postulat. Dans son avis du 21 novembre 2018, il constate que la CR et le Protocole du 31 janvier 1967 relatif au statut des réfugiés (RS 0.142.301) sont les principaux instruments juridiques de portée internationale en matière de protection des réfugiés et que la Suisse n'a pas intérêt à remettre en question ce cadre juridique international. Il reconnaît néanmoins l'existence de différences notables dans l'application de la Convention, raison pour laquelle il se déclare disposé à examiner, dans le cadre d'un rapport, les questions soulevées par l'auteur du postulat.

Le Conseil des États a adopté le postulat par décision du 12 décembre 2018¹.

Deux experts externes indépendants ont été mandatés pour examiner les questions juridiques soulevées par le postulat². Eu égard à la diversité et à l'importance des enjeux (procédure d'asile, intégration, traitement réservé aux personnes potentiellement dangereuses, etc.), le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) a constitué en parallèle un groupe de suivi réunissant des acteurs clés du domaine de l'asile et de la migration. Dirigé par Mario Gattiker, Secrétaire d'État aux migrations, le groupe de suivi comptait des représentants de la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP), de la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS), de l'Association des services cantonaux de migration (ASM), de l'Association des Communes Suisses (ACS), de l'Union des villes suisses (UVS), du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR), de la Direction du droit international public du Département fédéral des affaires étrangères (DDIP-DFAE), de l'Office fédéral de la justice (OFJ), de l'Office fédéral de la police (fedpol), du Tribunal administratif fédéral (TAF) et de la Commission fédérale des migrations (CFM), ainsi que des représentants des différents domaines de direction du SEM. Le groupe de suivi s'est réuni à deux reprises (les 25 février et 9 décembre 2020) pour examiner les enjeux à la lumière du rapport d'expertise. Les conclusions des experts et les enseignements du groupe de suivi sont détaillés au ch. 4.3.

Les experts mandatés et le groupe de suivi s'accordent à considérer que la CR reste en adéquation avec les exigences actuelles en matière de protection des réfugiés. Le Conseil fédéral est ainsi conforté dans sa conviction que la CR ne nécessite pas de modifications. La communauté internationale a

¹ Consultable à l'adresse : <https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20183930>

² Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021).

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

rappelé à plusieurs reprises l'importance et l'actualité de cet instrument. Il n'est dès lors pas dans l'intérêt de la Suisse de le remettre en question.

Le Conseil fédéral disposait en principe d'un délai de deux ans pour réaliser le postulat (art. 124, al. 4, de la loi du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale [LParl ; RS 171.10]). La pandémie ayant entraîné le report à début décembre 2020 de la deuxième séance du groupe de suivi, un retard de six mois a été pris (cf. rapport du Conseil fédéral du 5 mars 2021 sur les motions et postulats des conseils législatifs 2020³, chap. II).

1 État des lieux

1.1 Principaux enjeux soulevés par le postulat et avis du Conseil fédéral

Le postulat 18.3930 du 27 septembre 2018, déposé par Damian Müller sous le titre « Adaptation de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés », charge le Conseil fédéral de présenter un rapport sur l'opportunité d'une révision de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30 ; ci-après CR). Le postulat est libellé comme suit :

« Je charge le Conseil fédéral de préparer un rapport sur le droit de l'asile, en vue d'une révision de la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés, celle-ci n'étant plus adaptée aux circonstances actuelles. Les points suivants devront être pris en compte :

1. Les motifs de fuite, qui seront redéfinis de sorte à exclure explicitement :
 - les motifs économiques ;
 - l'objection de conscience ;
 - les motifs postérieurs à la fuite, créés par le requérant lui-même dans le but d'obtenir l'asile.
2. Les exigences en matière d'intégration et de comportement dans l'État d'accueil et les conséquences en cas de non-respect de ces prescriptions (p. ex., perte du statut de réfugié et renvoi).
3. L'interdiction de choisir librement l'État d'accueil.
4. Le traitement des délinquants potentiels qui déposent une demande d'asile dans un État signataire.

Ce rapport visera à encourager la communauté internationale à réviser la Convention sur les réfugiés. »

Dans son développement, l'auteur du postulat constate en substance que, vu l'ampleur des flux migratoires actuels, les nouvelles technologies et voies de communications et la mobilité croissante des individus, la convention de 1951 n'est plus en phase avec les réalités actuelles. S'y ajoute l'impact des conflits, des guerres civiles et des activités terroristes au Moyen-Orient (Syrie, Irak et Yémen), en Afrique et en Afghanistan, qui accroît encore la pression sur les systèmes d'immigration. L'auteur du postulat rappelle que c'est la nécessité d'être protégé qui fait le réfugié (et son besoin d'aide immédiate),

³ Consultable à l'adresse : <https://www.bk.admin.ch/bk/fr/home.html> : Page d'accueil > Documentation> Aide à la conduite stratégique> Rapport motions et postulats.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

de sorte que la principale condition de reconnaissance du statut de réfugié s'éteint lorsque le danger pour la vie ou l'intégrité corporelle disparaît. Il appelle ainsi à la définition de restrictions pour limiter la migration secondaire, notamment lorsqu'elle se déroule sur fond de conditions économiques insatisfaisantes dans le pays d'origine. Soulignant que, dans le même temps, la Convention reste muette sur les pires causes d'exil, parce qu'elle ignorait encore les armes de destruction massive et le terrorisme, il estime qu'un réexamen – voire un remaniement - de la CR s'impose.

Le Conseil fédéral a proposé d'accepter le postulat. Dans son avis du 21 novembre 2018, il constate que la CR et le Protocole de 1967 relatif au statut des réfugiés (RS 0.142.301) sont les principaux instruments juridiques internationaux en matière de protection des réfugiés. Il note que les personnes qui se réclament de la CR pour des motifs purement économiques et les objecteurs de conscience sont déjà exclus de son champ d'application. Il estime ainsi que la CR répond aux exigences de protection actuelles et qu'il n'y a pas lieu de remettre en question le cadre juridique international de protection des réfugiés. Le Conseil fédéral reconnaît néanmoins qu'une minorité d'États n'a pas adhéré à cette convention et qu'il existe des différences considérables dans son application. Aussi est-il disposé à examiner, dans un rapport, les questions soulevées par l'auteur du postulat, ainsi que d'autres, étroitement liées à l'application de la CR. Il entend montrer ainsi que la Suisse pourra continuer à l'avenir d'assurer la protection des réfugiés.

Le Conseil des États a adopté le postulat par décision du 12 décembre 2018⁴. Dans le débat préalable, l'auteur du postulat a constaté qu'une cinquantaine d'États n'avaient pas ratifié cet instrument et qu'une partie des États contractants (notamment est-européens) ne l'appliquaient pas. Il note que deux facteurs font aujourd'hui obstacle au bon fonctionnement de la CR : l'ampleur des flux migratoires actuels, sans commune mesure avec les déplacements de population qu'avaient engendrés la Seconde Guerre mondiale ; et le flou terminologique des différentes notions utilisées (personnes déplacées, réfugiés, requérants d'asile, etc.). Ce manque de clarté touche aussi d'autres questions liées à la migration, le fait par exemple que les migrants dits économiques n'entrent pas dans le champ de protection de la CR. Il ne s'agit pas de remettre en cause la possibilité de migrer vers d'autres pays, mais de définir plus clairement les conditions posées. L'auteur du postulat conclut que si la Suisse pouvait assumer, avec d'autres États, un rôle de chef de file dans la définition de telles conditions, elle contribuerait à la construction d'une politique plus précise et plus contraignante à l'égard des réfugiés.

Le Conseil fédéral disposait en principe de deux ans pour réaliser le postulat (art. 124, al. 4, LParl). Le SEM s'est adjoint à cette fin l'expertise de deux spécialistes externes, ainsi que celle d'un groupe de suivi constitué d'acteurs clés du domaine de l'asile et de la migration (cf. ch. 1.2 et 1.3). Le groupe de suivi s'est réuni une première fois début 2020. La deuxième séance, initialement prévue pour mai 2020, a été reportée à début décembre 2020 en raison de la pandémie de coronavirus. Sachant que les conclusions du groupe de suivi font partie intégrante du présent rapport (cf. ch. 4.3), un retard d'environ six mois a été pris dans la mise en œuvre du postulat (cf. le rapport du Conseil fédéral du 5 mars 2021 sur les motions et postulats des conseils législatifs 2020⁵, chap. II).

⁴ Consultable à l'adresse: <https://www.parlament.ch/fr/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20183930>

⁵ Consultable à l'adresse: <https://www.bk.admin.ch/bk/fr/home.html> : Page d'accueil > Documentation> Aide à la conduite stratégique> Rapport motions et postulats.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

1.2 Rapport d'experts sur la portée de la Convention relative au statut des réfugiés et l'opportunité d'adaptations, présenté par Alberto Achermann et Astrid Epiney

Le postulat invite le Conseil fédéral à prendre position sur diverses questions juridiques. Pour ce faire, le Conseil fédéral s'est adjoint l'expertise de deux spécialistes externes et indépendants retenus à l'issue d'une procédure de sélection. Les experts mandatés, tous deux membres du corps professoral d'universités suisses, devaient notamment examiner les points suivants sous l'angle du droit international et du droit des migrations :

- contexte historique de l'adhésion de la Suisse et effets de cette adhésion sur le droit interne suisse,
- limites et problématiques de la CR,
- effets de la CR elle-même sur le droit interne,
- examen et appréciation juridiques des enjeux soulevés par le postulat (transposition de la CR dans le droit national et, si pertinent et possible, dans le droit d'une sélection de pays européens),
- appréciation générale et conclusions.

Les conclusions des experts sont restituées dans le présent rapport du Conseil fédéral et publiées en annexe.

Dans le cadre d'une procédure de sélection, menée du 23 juillet au 23 août 2019, un appel d'offres a été lancé auprès de toutes les universités de Suisse qui comptaient dans leur corps professoral des spécialistes (h/f) du droit international et du droit des migrations (à savoir les universités de Bâle, de Berne, de Fribourg, de Genève, de Lausanne, de Lucerne, de Neuchâtel, de Saint-Gall et de Zurich). Par décision du 18 septembre 2019, le mandat a été attribué à M. Alberto Achermann (Université de Berne) et Mme Astrid Epiney (Université de Fribourg).

Le projet de rapport a été remis au SEM le 17 février 2020. Ce texte a servi de support de discussion au groupe de suivi lors de ses deux séances des 25 février et 9 décembre 2020. Les experts ont conclu, en substance, que la CR ne nécessitait pas de modification dans le sens préconisé par l'auteur du postulat (cf. ch. 4.3). Ils constatent que la CR est un pilier fondamental de la protection internationale des réfugiés, sans lequel il n'y aurait pas, au niveau de la communauté internationale, de consensus de principe sur la gestion du phénomène migratoire. Cette convention n'a du reste jamais eu la prétention de régler tous les problèmes. De nombreux défis subsistent, par exemple celui de la réponse à apporter aux déplacements de masse (cf. ch. 4.2). Mais il serait restrictif de vouloir ramener tous les problèmes à la seule CR. Eu égard à la portée juridique et politique de la Convention et sachant que – hormis quelques critiques isolées – aucune initiative étatique n'a été prise ces dernières décennies pour demander sa modification, les experts estiment qu'une initiative en ce sens de la Suisse aurait peu de chance d'aboutir.

À l'issue des discussions du groupe de suivi, les experts ont complété ponctuellement leur rapport. Sur le traitement des déserteurs et des objecteurs de conscience, il a été précisé que l'art. 3, al. 3, révisé de la loi sur l'asile contenait une réserve en faveur de la CR (cf. ch. IV. 1 [ch. 10] de l'expertise). Le chapitre consacré aux motifs subjectifs de fuite a été enrichi de notes concernant la pratique de certains États sur ce point (cf. motifs créés abusivement après la fuite, ch. III. 2.3 et ch. IV.1 [ch. 11] de l'expertise). Sur la question ensuite du choix du pays d'accueil, il a été précisé que les enjeux de la migration secondaire sont moins d'ordre conceptuel et découlent moins de la Convention elle-même

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

que des difficultés à prouver la migration secondaire ou des difficultés que pose le renvoi de personnes dans un pays qui n'est pas réputé sûr (cf. ch. IV. 1. [ch. 11] de l'expertise). Les experts ont présenté leur rapport final au SEM le 5 janvier 2021.

1.3 Groupe de suivi

Les questions soulevées par l'auteur du postulat portent sur divers aspects du domaine de la migration et des réfugiés (procédure d'asile, intégration, traitement des personnes potentiellement dangereuses). Pour y répondre, le SEM s'est adjoint un groupe de suivi (panel scientifique) constitué d'acteurs clés du domaine de l'asile et de la migration. Le groupe de suivi s'est réuni à deux reprises, les 25 février et 9 décembre 2020, pour examiner les enjeux abordés à la lumière du rapport d'experts (cf. ch. 1.2). Dirigé par Mario Gattiker, Secrétaire d'État aux migrations, il était constitué de représentants de la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP), de la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS), de l'Association des services cantonaux de migration (ASM), de l'Association des Communes Suisses (ACS), de l'Union des villes suisses (UVS), du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), de l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés (OSAR), de la Direction du droit international public du Département fédéral des affaires étrangères (DDIP-DFAE), de l'Office fédéral de la justice (OFJ), de l'Office fédéral de la police (fedpol), du Tribunal administratif fédéral (TAF), de la Commission fédérale des migrations (CFM), ainsi que de représentants des différents domaines de direction du SEM. Les différents constats et points de vue exprimés dans ce cadre sont exposés au ch. 4.3.

2 Grandes lignes du rapport

Le présent rapport examine les questions soulevées par le postulat (exclusion de certains motifs de fuite, exigences en termes de comportement et d'intégration, interdiction de choisir le pays d'asile, traitement des personnes potentiellement dangereuses) ainsi que d'autres, étroitement liées à l'application de la CR.

La partie générale du rapport (cf. ch. 3) revient sur les principes fondamentaux de la protection internationale des réfugiés, dont les deux grands piliers sont la Convention et le Protocole relatifs au statut des réfugiés. Elle rappelle ensuite le mandat du HCR (chargé de surveiller le respect et la mise en œuvre de la CR par les États qui l'ont ratifiée), la genèse et les grandes lignes de la convention de 1951, les missions et fonctions du HCR et, enfin, l'importance de la CR et ses effets sur la Suisse.

La partie spéciale du rapport (cf. ch. 4) examine le champ d'application de la CR et met en exergue les limites auxquelles se heurte aujourd'hui la Convention et celles qu'elle pourrait rencontrer à l'avenir. Les chapitres suivants approfondissent les enjeux soulevés par l'auteur du postulat et les questions adjacentes. Les enjeux sont examinés à la lumière des conclusions de l'expertise et des avis exprimés au sein du groupe de suivi, compte tenu également de l'appréciation portée par le Conseil fédéral. Enfin, les résultats de la partie spéciale sont résumés dans les conclusions, assortis de propositions concrètes sur la suite à donner aux travaux.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

3 Partie générale

3.1 Protection internationale des réfugiés

3.1.1 La Convention relative au statut des réfugiés

La CR est le pilier central de la protection internationale des réfugiés. Si sa portée se limitait initialement aux événements survenus avant 1951, en Europe essentiellement, ces restrictions géographique et temporelle ont ensuite été levées en 1967 par le Protocole additionnel relatif au statut des réfugiés. Aujourd'hui, 148 États ont ratifié la CR de 1951, respectivement le protocole additionnel de 1967⁶. En tant qu'accord d'application universelle garantissant un statut minimum, la CR est un instrument clé du droit international en matière de protection des réfugiés. Il se complète par d'autres instruments universels qui offrent une protection contre le refoulement (également applicable aux réfugiés), à savoir la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Convention contre la torture ; RS 0.105) et le Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II ; RS 0.103.2). S'y ajoutent divers instruments régionaux de protection des réfugiés, tels que la Convention de l'Organisation de l'unité africaine de 1969 régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique et la Déclaration de Carthagène sur les réfugiés de 1984 pour les pays d'Amérique latine. D'autres traités régionaux sur les droits de l'homme consacrent le principe de non-refoulement, en particulier l'art. 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) ; l'interdiction de refoulement inscrite dans les droits de l'homme ne souffre aucune dérogation.

La CR est fortement marquée par la situation de l'Europe au sortir de la Seconde Guerre mondiale, qui avait laissé derrière elle des millions de déplacés. Elle poursuivait deux grands objectifs : d'une part, offrir une protection juridique individuelle, en garantissant à titre individuel une protection contre les persécutions lorsque celle-ci n'était plus garantie par le pays d'origine ou que ce dernier était l'auteur des persécutions. D'autre part, contribuer au maintien de la paix internationale, en garantissant que la reconnaissance d'un réfugié ne serait pas interprétée comme un acte hostile à l'encontre de l'État d'origine. Elle devait également permettre une uniformité de statut des réfugiés dans les États signataires, tout en favorisant la coopération pour une répartition plus équitable des charges.

La CR définit la notion de réfugié et les obligations que s'engagent à respecter les États signataires en matière d'accueil des réfugiés. La définition du réfugié contenue à l'article premier est l'un des éléments clés de la Convention : elle énumère les critères de reconnaissance de la qualité de réfugié et ses motifs d'exclusion, par exemple la commission d'un crime grave⁷. La reconnaissance de la qualité de réfugié implique un certain statut juridique dans le pays d'accueil ou de séjour du bénéficiaire. Ce statut donne par exemple droit à la délivrance de pièces d'identité et de titres de voyage (art. 27 et 28 CR) et, dans certains domaines et sous certaines conditions, à une égalité de traitement par rapport aux nationaux (p. ex. en matière d'assistance publique, cf. art. 23 CR) ou par rapport aux étrangers en général (p. ex. dans l'exercice d'une profession indépendante, cf. art. 18 CR). Enfin, l'un des grands principes de la CR est l'interdiction de renvoyer un réfugié dans son pays de persécution (art. 33 CR ; principe de non-

⁶ N'ont notamment pas ratifié la CR de 1951, ni le protocole additionnel de 1967 : l'Inde, le Pakistan, le Myanmar, le Vietnam, le Laos, le Sri Lanka, la Libye, la Syrie, le Liban, la Jordanie, l'Arabie Saoudite, l'Irak et le Soudan du Sud. Les États-Unis d'Amérique sont membre du protocole de 1967, mais non de la CR de 1951.

⁷ La définition du réfugié retenue dans la loi suisse sur l'asile (art. 3, LAsi ; RS 142.31) s'appuie sur l'art. 1 CR.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

refoulement). De par leur adhésion à la CR, les États signataires se sont aussi engagés à coopérer avec le HCR (art. 35 CR).

Hormis les restrictions temporelle et géographique levées en 1967, la CR est restée inchangée depuis 1951. Tout État membre des Nations Unies peut en principe en demander la révision à l'Assemblée générale (art. 45 CR). Pourtant, aucun État n'en a ressenti la nécessité à ce jour, même si l'application de la Convention place régulièrement les États parties devant de nouveaux défis, ne serait-ce qu'en raison des réalités changeantes (p. ex. changements climatiques). La communauté internationale a au contraire réaffirmé à plusieurs reprises son adhésion à la Convention lors de résolutions de l'Assemblée générale⁸ ; ce soutien a notamment été réitéré en ces termes dans la Déclaration de New York de 2016, laquelle jette les bases du Pacte mondial pour des migrations sûres⁹ : « Nous réaffirmons que la Convention relative au statut des réfugiés de 1951 et le Protocole de 1967 s'y rapportant constituent la pierre angulaire du régime international de protection des réfugiés. Nous reconnaissons l'importance de l'application intégrale et rigoureuse de ces textes par les États parties ainsi que les valeurs qui y sont consacrées. [...] »¹⁰.

3.1.2 Le HCR

Organe subsidiaire de l'Assemblée générale, le HCR a succédé à l'Organisation internationale pour les réfugiés (OIR) en 1951. L'OIR, qui avait été fondée au lendemain de la Seconde Guerre mondiale pour venir en aide aux réfugiés, aux personnes déplacées et aux apatrides en Europe, devait apporter une aide d'urgence aux personnes déplacées désireuses de rentrer dans leur pays d'origine ou de s'installer dans un pays tiers. Et quoiqu'elle ait rapidement trouvé des solutions concrètes pour de nombreux réfugiés, déplacés et apatrides, elle absorbait un budget conséquent du fait de la multiplicité de ses domaines d'intervention, raison pour laquelle son mandat n'a pas été renouvelé début 1950.

C'est ainsi que, lorsque le HCR a été créé en 1951, il a été doté d'un mandat plus limité, son rôle premier étant de veiller à la protection juridique des réfugiés et à la recherche de solutions durables pour les réfugiés¹¹. Il devait par exemple encourager les États à signer des conventions de protection des réfugiés et veiller au respect de normes minimales de traitement des réfugiés. Le terme « protection internationale » n'excluait pas les activités opérationnelles, telles que l'octroi d'une aide d'urgence ou l'entretien de camps de réfugiés. Ces domaines d'activités du HCR sont aujourd'hui d'égale importance : en tant qu'organisation d'aide humanitaire, le HCR prête soutien aux personnes concernées (réfugiés, déplacés internes, requérants d'asile et apatrides), mais aussi à leurs pays d'accueil. Il assure parallèlement sa fonction de protection initiale, en veillant à la bonne application, dans les pays membres, du droit international en matière de réfugiés. D'où l'importance des directives et supports documentaires du HCR pour l'interprétation de la Convention.

⁸ Cf. p. ex., AG des Nations Unies, A/RES/51/75 du 12 février 1997 ; A/RES/54/146 du 22 février 2000, § 3 ; A/RES/68/141 du 28 janvier 2014, § 6 ; A/RES/70/153 du 23 février 2016, § 7.

⁹ AG des Nations Unies, Pacte mondial sur les réfugiés, A/73/12 (partie II) du 13 septembre 2016.

¹⁰ AG des Nations Unies, A/RES/71/1 du 3 octobre 2016, § 65. cf. sur les évolutions du droit international qui confortent la convention relative au statut des réfugiés, cf. l'annexe du rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), pp. 23 s.

¹¹ AG des Nations Unies, Statut du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, A/RES/428 (V) du 14 décembre 1950, annexe.

3.2 Genèse de la Convention

La CR de 1951 est le premier instrument juridique de protection des réfugiés qui, d'une part, propose une définition universelle de la notion de réfugié et, d'autre part, a été ratifié à l'échelle mondiale. Elle remonte toutefois plus loin dans l'histoire, puisque c'est au lendemain de la Première Guerre mondiale que naît le mandat de Haut Commissaire aux réfugiés. Son rôle est alors de trouver une solution durable à la question des réfugiés russes qui avaient rejoint l'Europe après avoir fui le régime bolchévique. Pour le Norvégien Fridtjof Nansen, premier Haut Commissaire aux réfugiés nommé en 1921, la priorité était de doter ces réfugiés d'un statut juridique. À une époque où un individu ne pouvait faire valoir ses droits qu'au travers d'un État, la situation des réfugiés, dont aucun État ne reconnaissait plus les droits, posait un véritable défi juridique. Pour y remédier, Nansen a élaboré un accord qui prévoyait la remise aux réfugiés d'un certificat d'identité et de voyage¹² - les États d'accueil étant libres d'adhérer à cet accord. Le certificat remis servait essentiellement de titre d'identité, tout en garantissant aux réfugiés un statut minimal dans leur pays d'accueil. Initialement destiné aux apatrides russes, ce certificat a ensuite été étendu à d'autres groupes, notamment aux réfugiés arméniens (Arrangements dits de Nansen). Contrairement à la CR, ces accords (Arrangements) ne contenaient pas de définition générale de la notion de réfugié, mais visaient un groupe restreint de personnes qui ne pouvaient se réclamer de la protection de leur pays d'origine. Cette restriction a été levée par la Convention de 1951 et le Protocole de 1967. Le défaut de protection de l'État d'origine reste toutefois un critère clé de reconnaissance de la qualité de réfugié, sur lequel se fonde la distinction faite entre les réfugiés et les autres types de migrants.

C'est en 1933, dans le prolongement des accords de Nansen, qu'a été ratifiée la première convention juridiquement contraignante sur les réfugiés¹³. À la différence de la CR de 1951, elle ne comportait pas encore de définition générale de la notion de réfugié et ne se rapportait qu'aux groupes de réfugiés qui entraient déjà dans le champ d'application des accords de Nansen. La convention comprenait certains droits statutaires, notamment l'égalité de traitement par rapport aux étrangers dans l'accès à l'éducation (art. 12 Convention de 1933 relative au statut des réfugiés). Elle n'a toutefois été signée ou ratifiée que par huit États – la Suisse n'en faisait pas partie¹⁴. Lors des premières persécutions du régime national-socialiste contre les Juifs, après l'accession de Hitler au pouvoir en Allemagne, de nombreuses victimes de persécutions ont fui vers d'autres pays. Une nouvelle convention sur le statut des réfugiés provenant d'Allemagne¹⁵ a alors été signée en 1938 sur le modèle de la convention de 1933.

Au sortir de la Seconde Guerre mondiale, lorsqu'il est apparu que la question des réfugiés ne se limitait pas à des groupes spécifiques de personnes mais était universelle, le Conseil économique et social des Nations unies (CESNU) a créé un comité ad hoc chargé d'examiner la situation des personnes qui ne bénéficiaient de la protection d'aucun État. Le comité, constitué de représentants de divers États membres des Nations Unies, a alors travaillé sur une convention qui devait régler également le statut juridique des réfugiés. Il s'est fondé pour ce faire sur les accords de Nansen et les conventions de 1933 et 1938 relatives au statut des réfugiés, raison pour laquelle cette convention propose, là encore, une définition du réfugié limitée à certains groupes de personnes. Elle se complète néanmoins d'une définition individuelle du réfugié, susceptible de s'appliquer également à d'autres types de réfugiés par la suite (cf. sur ce point le ch. 4.1.1).

¹² Arrangement relatif à la délivrance des certificats d'identité aux réfugiés russes, in : LNTS vol. XIII n°355.

¹³ Convention relative au statut international des réfugiés, 28 octobre 1933, in : LNTS vol. CLIX no. 3663.

¹⁴ La CR de 1933 a été signée et ratifiée par la Belgique, la Bulgarie, la Tchécoslovaquie, le Danemark, la France, l'Irlande, l'Italie et la Norvège.

¹⁵ Convention concernant le statut des réfugiés en provenance d'Allemagne, du 10 février 1938, in : LNTS vol. CXCII, n° 4461.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

3.3 Adhésion de la Suisse et effets sur le droit interne

La Suisse a ratifié la CR de 1951, tout comme le protocole additionnel de 1967¹⁶. Elle est même dépositaire¹⁷ des deux instruments. Si elle s'est d'abord contentée, en tant qu'État non-membre des Nations Unies, de participer aux négociations en tant qu'observateur, elle a finalement participé à la Conférence des plénipotentiaires de juillet 1951 avec une délégation officielle, en prenant une position plutôt restrictive sur le statut des réfugiés, tout en s'engageant pour ne pas limiter la portée de la convention à l'Europe¹⁸. L'adhésion à la CR n'a guère donné lieu à discussion devant le Parlement suisse – face aux événements de la Seconde Guerre mondiale et compte tenu de la tradition humanitaire de la Suisse.

La législation suisse en matière d'asile était éparse avant l'entrée en vigueur de la première loi sur l'asile en 1981. Faute de base légale claire, la pratique s'appuyait jusque-là essentiellement sur un article de la loi fédérale de 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE, révisée en 1948) et sur divers arrêtés fédéraux et directives départementales. Le texte de la première loi sur l'asile s'inspirait très largement de la CR de 1951. La définition du réfugié retenue à l'art. 3 de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi ; RS 142.31) s'alignait ainsi sur celle de la Convention, tout en laissant une certaine marge d'interprétation au cas par cas¹⁹. L'ajout du critère de la « pression psychique insupportable » en a néanmoins élargi la définition à l'échelle nationale. L'art. 2 LAsi va plus loin que la Convention, puisqu'il engage en principe la Suisse à accorder l'asile aux réfugiés reconnus comme tels. Le principe de non-refoulement consacré par la Convention est repris à l'art. 5 LAsi. La législation en matière d'asile va néanmoins plus loin que le principe de non-refoulement prévu dans la CR, puisque d'autres dispositions de droit international peuvent également s'opposer à l'exécution du renvoi. Parmi les normes de droit international pertinentes pour la Suisse figurent notamment les garanties de la CEDH et l'interprétation qu'en donne la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) (cf. sur le principe de non-refoulement, le ch. 4.1.2). La LAsi comprend en outre, en plusieurs points, des renvois explicites à la CR (p. ex. à l'art. 58 LAsi). Les droits statutaires prévus par la CR ont été transposés en partie dans la LAsi et dans la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20). Les dispositions transposées dans le droit national vont tantôt plus loin que la Convention, tantôt les précisent. Le législateur fédéral a cependant renoncé à reproduire les garanties de la CR qui sont applicables telles quelles ou qui sont sans incidence pratique.

À la différence de la Convention, dont le texte n'a pas changé depuis 1951, la LAsi a été modifiée à plusieurs reprises depuis son entrée en vigueur. De ce fait, les dispositions de la Convention ont toujours servi de normes minimales, sous l'angle tant de la définition du réfugié que du traitement réservé aux réfugiés. Ainsi, lorsque l'art. 3, al. 3, LAsi a été révisé (exclusion des objecteurs de conscience), une réserve a été explicitement introduite en faveur de la CR²⁰. Le droit interne concorde ainsi largement avec le droit international applicable aux réfugiés.

¹⁶ Année de ratification : 1955 pour la CR et 1968 pour le protocole additionnel de 1967.

¹⁷ Les fonctions du dépositaire dépendent de la convention ou de l'accord conclu ; elles comprennent notamment la réception, l'examen formel, la transmission et la conservation des communications et actes des États parties, présents ou futurs. Pour plus de précisions : [Département fédéral des affaires étrangères DFAE](#) : Page d'accueil > Politique extérieure > Droit international public > Traités internationaux > Dépositaire.

¹⁸ Cf. UNHCR, The Refugee Convention, 1951 : The Travaux Préparatoires Analysed with a Commentary by Dr. Paul Weis, Cambridge 1995.

¹⁹ Message du Conseil fédéral du 31 août 1977 à l'appui d'une loi sur l'asile et d'un arrêté fédéral concernant une réserve à la convention relative au statut des réfugiés, FF 1977 III 113, p. 133.

²⁰ Cf. ch. I de la LF du 28 sept. 2012 (Mod. urgentes de la LF sur l'asile) (RO 2012 5359 ; FF 2010 4035, 2011 6735). Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 25 sept. 2015, en vigueur depuis le 1^{er} mars 2019 (RO 2016 3101, 2018 2855 ; FF 2014 7771).

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4 Partie spéciale

4.1 Champ d'application de la Convention

Le bénéfice des droits conférés par la CR est réservé aux personnes qui entrent dans son champ d'application, qui se décline en quatre volets : personnel, objectif, temporel et géographique.

4.1.1 Champ d'application personnel

Sous l'angle personnel, la CR s'applique uniquement aux réfugiés. La question se pose dès lors de savoir qui peut être considéré comme réfugié au sens de la Convention.

La CR donne deux descriptions de la notion de réfugié (art. 1, section A, CR). La première reprend entre autres la notion de groupes de réfugiés déjà contenue dans les conventions de 1933 et de 1938 relatives au statut des réfugiés (par. 1). La seconde propose la première définition universelle du terme, en lui donnant une dimension individuelle, en ce sens qu'elle ne se limite plus à certains groupes définis de réfugiés : est réfugiée toute personne qui, *« par suite d'événements survenus avant le premier janvier 1951 et craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays »* (par. 2). Cette subdivision est le reflet d'un compromis entre les États contractants. En effet, tandis que certains États souhaitaient limiter le champ de définition à des groupes spécifiques, à l'instar de la Société des Nations (SDN), d'autres entendaient lui donner une dimension individuelle. L'ajout de ce deuxième paragraphe a ainsi permis d'étendre le champ de définition du réfugié dans la CR, avec toutefois la possibilité d'en limiter la portée aux événements survenus en Europe avant 1951. Comme évoqué plus haut, les restrictions temporelle et géographique de la CR ont été levées par le protocole additionnel de 1967 (cf. ch. 3.1.1). Le premier paragraphe a quasiment perdu sa raison d'être entretemps, le paragraphe 2 s'appliquant aujourd'hui sous l'angle personnel. Autrement dit, sous certaines conditions, toute personne pourrait en principe entrer dans le champ d'application de la CR, indépendamment de son appartenance ou non à une catégorie spécifique de personnes.

Le terme de réfugié, tel que défini dans la CR, se décompose en plusieurs éléments. Est en substance un réfugié statutaire toute personne persécutée se trouvant hors de son pays d'origine et qui est en rupture avec ce pays d'origine. La notion de persécutions, en particulier, est sujette à interprétation, à la lumière de la pratique des États et de la lecture qu'en a donné le HCR. Il faut ainsi que les persécutions perpétrées soient ciblées : elles ne relèveront pas de la Convention si elles sont aléatoires. Il faut ensuite qu'elles soient fondées sur un motif spécifique. La CR énumère, à ce titre, la race, la religion, la nationalité, l'appartenance à une catégorie sociale ou les convictions politiques. Enfin, il faut qu'elles soient d'une certaine intensité. Si ces persécutions sont le fait de tiers (p. ex. de privés), elles ne fonderont la reconnaissance de la qualité de réfugié que si la victime n'est pas protégée par son pays d'origine. Enfin, lorsqu'une personne n'a pas encore été victime de persécutions mais qu'elle craint de l'être, le risque de persécution doit être hautement probable pour fonder la qualité de réfugié.

La Convention prévoit en outre des cas d'exclusion de la convention (art. 1, section F, CR). Tel sera le cas de personnes ayant commis un crime grave, notamment un crime contre la paix, un crime de guerre, un crime contre l'humanité, un crime grave en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises, ou encore des agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

La Convention précise par ailleurs les circonstances dans lesquelles les intéressés ne pourront plus se réclamer d'elle (art. 1, section C, CR). Tel sera le cas si le besoin de protection par un pays autre que le pays d'origine cesse d'exister, par exemple lorsqu'une personne se réclame à nouveau et volontairement de la protection du pays dont elle a la nationalité ou si elle retourne volontairement s'établir dans ce pays.

En Suisse, la notion de « réfugié » est définie à l'art. 3 LAsi. Quoique son libellé ne coïncide pas en tous points avec celui de la Convention, les deux termes sont considérés comme équivalents (cf. art. 3, al. 1 et 2, LAsi)²¹. Sont ainsi réputées réfugiés reconnus les personnes qui ont la qualité de réfugié au sens de la loi sur l'asile et de la CR. En vertu de la loi sur l'asile, la reconnaissance de cette qualité a pour effet l'octroi de l'asile – pour peu qu'aucun motif d'exclusion ne s'applique (art. 49 LAsi). L'octroi de l'asile donne droit à la délivrance d'une autorisation de séjour dans le canton de séjour légal du titulaire (art. 60, al. 1, LAsi). Toutefois, il ne suffit pas, pour obtenir l'asile en Suisse, de rendre vraisemblables des persécutions au sens de l'art. 3 LAsi. La loi sur l'asile connaît aussi des motifs d'exclusion. Tel sera par exemple le cas d'un réfugié qui a porté atteinte à la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse ou qui la compromet, auquel cas l'asile sera refusé (indignité, cf. art. 53 LAsi). Il en va de même d'une personne qui n'a acquis la qualité de réfugié qu'en quittant son pays d'origine ou en raison de son comportement ultérieur (cf. motifs subjectifs survenus après la fuite, cf. art. 54 LAsi). Ces réfugiés ne sont pas éligibles à l'asile et ne sont admis en Suisse qu'à titre provisoire (art. 83, al. 8, LEI). Dans la suite de ce rapport, le terme « réfugiés reconnus » s'entendra tant des réfugiés bénéficiaires de l'asile que des réfugiés admis à titre provisoire.

4.1.2 Champ d'application objectif

Le champ d'application objectif de la Convention recouvre les droits et obligations qui y sont contenus. Ces droits et obligations ne concernent que les personnes ayant la qualité de réfugié et qui ne sont pas exclues du bénéfice de la CR pour avoir commis un crime (art. 1 CR).

Parmi les garanties de la CR, on distingue entre les droits dits statutaires et les autres droits et obligations des réfugiés. Les droits statutaires renvoient au statut des réfugiés. Rappelons que la Convention remonte à une époque où il n'existait pas de normes internationales exhaustives sur le traitement des réfugiés et des apatrides. À la différence des autres étrangers, les réfugiés et les apatrides ne voyaient leurs droits protégés par aucun État. La notion de garantie internationale des droits de l'homme ne s'était pas encore imposée et de fortes différences existaient d'un État à l'autre dans le traitement réservé aux réfugiés ; bien souvent, leur statut juridique était à peine réglementé en droit interne. Faute de remplir les conditions de remise d'un titre de séjour pour étranger, nombre de réfugiés et apatrides se retrouvaient face à un vide juridique. Raison pour laquelle les droits statutaires prévus par la Convention devraient, si possible, être envisagés comme un catalogue aussi large que possible (bien que reflétant un consensus minimal entre les États) de droits liés au statut des réfugiés dans leur État de séjour ou d'accueil.

Aujourd'hui, les droits statutaires garantis par la CR sont d'une pertinence très variable²². Les garanties en matière de propriété, de protection des droits d'auteur et d'accès à la justice ont quasiment perdu toute pertinence eu regard à l'évolution des droits humains et du droit constitutionnel de nombreux pays.

²¹ Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), p. 9.

²² Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), pp. 10 ss.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

En Suisse, de nombreux droits statutaires ont été concrétisés et précisés, en particulier dans le droit des étrangers, de sorte que les réfugiés reconnus jouissent aujourd'hui, à bien des égards, d'un statut meilleur que celui initialement conféré par la CR. D'autres garanties de la Convention conservent, au contraire, toute leur importance. Il en va ainsi de l'égalité de traitement avec les nationaux en matière d'assistance publique²³ (art. 23 CR) et de sécurité sociale (art. 24 CR). Le droit à la sécurité sociale comprend en particulier les prétentions aux allocations familiales ou à une rente AVS/AI. Le Tribunal fédéral (TF) s'est récemment penché sur la question de savoir si un réfugié bénéficiaire d'une rente AI en Suisse pouvait faire valoir un droit au versement d'une rente pour enfant pour des enfants qui vivaient à l'étranger²⁴. Le TF a conclu par l'affirmative en renvoyant au principe d'égalité de traitement avec les nationaux, consacré par l'art. 24 CR. En matière de droit de cité, ensuite, le TF a considéré, en 2018, qu'un droit individuel à la naturalisation ne pouvait pas être tiré de l'art. 34 CR, mais qu'il y avait néanmoins lieu de se référer à la CR dans l'examen des conditions de naturalisation²⁵.

En plus de droits statutaires, la CR prévoit d'autres garanties qui sont déterminantes sous l'angle du traitement des réfugiés, par exemple l'interdiction de sanctionner pénalement les réfugiés du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers sur le territoire (art. 31, par. 1, CR), tout comme les défenses d'expulsion et de refoulement (art. 32 et 33 CR). Quoique l'idée d'un engagement sur l'octroi de l'asile n'ait pas fait consensus lors des travaux préparatoires, les États se sont néanmoins accordés à interdire le refoulement d'un réfugié dans son pays de persécution (art. 33 CR). Dans ce contexte, divers instruments de droits de l'homme sont pertinents pour la Suisse, qui renferment une interdiction de refoulement (principe de non-refoulement de droit international humanitaire). En vertu de la Convention des Nations Unies contre la torture ou de la CEDH, il est ainsi interdit de renvoyer une personne dans un pays dans lequel elle risque d'être soumise à la torture, ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3 CEDH, art. 3 de la convention contre la torture). Ces interdictions protègent aussi les réfugiés. Mais à la différence du principe (de non-refoulement) consacré par la CR, qui connaît des exceptions (cf. art. 33, al. 2, CR ; notamment en cas de danger pour la sécurité du pays d'accueil), ces interdictions sont ici absolues et ne souffrent aucune dérogation. Cela signifie qu'il ne pourra pas être dérogé à l'art. 3 CEDH, même en cas de guerre ou d'état de nécessité publique (art. 15, par. 2, CEDH)²⁶. Le principe de non-refoulement tel que consacré par le droit des réfugiés et les droits de l'homme fait partie des normes impératives du droit international²⁷. L'interdiction de refoulement des réfugiés a également été inscrite dans la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (cf. art. 25, al. 2, Cst. ; RS 101) et dans la loi sur l'asile (art. 5 LAsi).

Au-delà des droits conférés, la CR impose également certaines obligations aux réfugiés reconnus. L'art. 2 CR rappelle que tout réfugié a des obligations à l'égard du pays dans lequel il se trouve, celle notamment de se conformer aux lois et règlements, ainsi qu'aux mesures prises pour le maintien de l'ordre public.

²³ Le terme « nationaux » s'entend des ressortissants d'un l'État (cf. message du 9 juillet 1954 du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet d'arrêté approuvant la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, FF 1954 II 49, pp. 55 ss. et ATF 136 V 33 du 26 novembre 2009, consid. 5.3).

²⁴ ATF 9C_460/2018 du 21 janvier 2020.

²⁵ ATF 1D_7/2017 du 13 juillet 2018, consid. 4.2.

²⁶ CourEDH, Saadi c. Italie, n°37201/06, arrêt du 28 février 2008, § 127.

²⁷ Cf. sur l'interdiction de refoulement en droit des réfugiés : message du 20 novembre 2013 concernant l'initiative populaire « Pour le renvoi effectif des étrangers criminels (initiative de mise en œuvre) », FF 2013 8493, p. 8502 avec renvoi à la FF 2011 3414 et 1994 III 1485 s ; Rapport additionnel du Conseil fédéral au rapport du 5 mars 2010 sur la relation entre le droit international et le droit interne, FF 2011 3401, p. 3414 ; Message du Conseil fédéral du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle constitution fédérale, FF 1997 I 369, p. 441 ; Message du 27 août 2008 relatif à l'initiative populaire « contre la construction de minarets », FF 2008 6923, ici 6929-6930. Cf. sur l'interdiction du refoulement au regard des droits de l'homme : le message du 20 novembre 2013 concernant l'initiative populaire « Pour le renvoi effectif des étrangers criminels (initiative de mise en œuvre) », FF 2013 8493, p. 8501.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4.1.3 Champ d'application temporel et géographique

Le champ d'application temporel de la Convention était initialement limité aux événements survenus avant le 1^{er} janvier 1951 (art. 1, section A, par. 2, CR). Cette restriction s'explique par le fait que les États parties recherchaient avant tout une solution pour les réfugiés générés par la Seconde Guerre mondiale. Lorsque de nouvelles vagues de réfugiés ont suivi, dans les années 1950 et 1960, notamment après la révolution de Hongrie en 1956, un protocole additionnel a été signé en 1967 pour supprimer toute restriction temporelle. La CR prévoit aussi la possibilité de limiter le champ d'application géographique de la Convention à l'Europe, ce qu'ont du reste fait de nombreux États. Cette restriction a elle aussi été levée par le même protocole lorsque les foyers de départ des réfugiés se sont multipliés hors d'Europe (cf. ch. 3.1.1). Pour la majorité des États, dont la Suisse, la CF est depuis lors d'application universelle et illimitée dans le temps.

4.2 Limites et problématiques de la Convention

L'expertise commanditée par le SEM devait également examiner les limites et problématiques de la CR (cf. ch. 1.2). Les experts ont notamment identifié les lacunes suivantes : absence d'engagement en matière d'octroi de l'asile, faible engagement sur la question de la coopération, absence d'un mécanisme de répartition des charges et manque de garanties procédurales et de garanties en matière de regroupement familial des réfugiés²⁸.

Les experts ont tout d'abord relevé que la CR présente un certain nombre de lacunes sur la question du traitement des réfugiés, lesquelles s'expliquent par la genèse et le contexte historique de la Convention. La CR a en effet été conçue, à l'origine, pour répondre à la situation de l'Europe au sortir de la Seconde Guerre mondiale. Elle n'en propose pas moins une définition suffisamment large du réfugié pour s'appliquer à de nouvelles formes de persécution. Ainsi, les persécutions fondées sur le sexe sont aujourd'hui considérées comme des motifs de persécution liés à l'appartenance à un groupe social.

La CR laisse cependant ouvertes un certain nombre de questions importantes. L'une d'elles est l'*absence d'engagement des États sur la question de l'octroi de l'asile*. Pour y pallier, un projet de convention sur l'asile territorial avait été présenté, projet qui avait néanmoins échoué²⁹. Au niveau européen, comme en Suisse, la législation engage en principe l'État à accorder l'asile (cf. art. 16 du règlement [UE] n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride [règlement Dublin III]³⁰, art. 13 en relation avec l'art. 24, par. 1, de la directive 2011/95/UE concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la

²⁸ Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), pp. 15 ss.

²⁹ Ibid. p. 15 et pp. 16 s.

³⁰ Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), JO L 180 du 29.6.2013, p. 31.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

protection subsidiaire, et au contenu de cette protection [directive Qualification]³¹, ainsi que les art. 2 et 49 LAsi).

La CR ne comporte que peu *de normes de coopération* ou de normes destinées à résoudre les désaccords entre États (cette lacune est connue depuis la rédaction de la CR). Mais si l'on considère les engagements pris entretemps par les pays européens en matière d'octroi de l'asile, l'absence de mécanisme de répartition risque de se répercuter par une mise à contribution excessive de certains pays. Le débat en cours au niveau européen montre toute la difficulté à trouver une solution ne serait-ce que de portée régionale. De l'avis des experts, il serait d'autant plus difficile de parvenir à un accord global sur l'ajout de nouvelles dispositions à la CR.

La CR ne règle pas non plus la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié, ni ne contient de *garanties de procédure*. C'est cette lacune précisément que comble, pour l'espace européen, la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (directive Procédure d'asile)³², en définissant sur ce point des exigences minimales communes aux pays de l'UE. Cette directive n'est certes pas contraignante pour la Suisse, mais elle est d'une grande pertinence pour notre pays, d'où sa prise en compte dans notre législation.

Il n'est pas davantage question dans la CR de *reconnaissance de la qualité de réfugié à titre dérivé*, ni de *regroupement familial*. Dans l'Acte final de la CR, les États contractants avaient pourtant formulé une recommandation selon laquelle les gouvernements devaient veiller à protéger l'unité de la famille des réfugiés. Le HCR a lui aussi formulé des recommandations détaillées sur le respect du principe de l'unité de la famille³³. La législation suisse ne s'est pas pleinement alignée sur ces recommandations : certes, le conjoint d'un réfugié et ses enfants mineurs sont généralement reconnus comme réfugiés et obtiennent l'asile, pour autant qu'aucune circonstance particulière ne s'y oppose (art. 51, al. 1 et 3, LAsi), de même qu'ils seront autorisés, sur demande, à rejoindre le réfugié en Suisse (art. 51, al. 4, LAsi). Pour les réfugiés admis à titre provisoire, le regroupement familial n'est admis qu'après trois ans (cf. ch. 4.1.1) et sous certaines conditions, celle notamment de la non-dépendance de l'aide sociale (art. 58, al. 7, LEI). Le principe de l'unité de la famille est aussi largement pris en compte dans le droit communautaire.

Les experts constatent que nombre de ces lacunes ont été comblées dans le cadre du régime d'asile européen commun (RAEC) ou des développements législatifs de nombreux pays d'asile, dont la Suisse. La principale faiblesse est aujourd'hui l'absence d'un mécanisme de coopération contraignant – plus précisément, d'un mécanisme permettant une meilleure répartition des charges ou des responsabilités à l'égard des réfugiés. Un autre point faible est l'absence de garanties de regroupement familial, avec pour conséquence en Suisse que le regroupement familial n'est ouvert aux réfugiés admis à titre provisoire qu'après un délai d'attente de trois ans, et assorti d'autres conditions.

Pour un avis du Conseil fédéral sur ces lacunes, se reporter au ch. 5.

³¹ Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers et les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte), JO L 337 du 20.12.2011, p. 9.

³² Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), JO L 180 du 29.6.2013, p. 60.

³³ Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), p. 19.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4.3 Demandes formulées dans le postulat

4.3.1 Exclusion des motifs d'ordre économique

4.3.1.1 Exigence formulée dans le postulat

Le postulat exige d'exclure explicitement de la CR la reconnaissance de motifs de fuite d'ordre économique.

4.3.1.2 Réglementation actuelle en vertu de la Convention et du droit national

Dans sa définition de la notion de réfugié, la CR énumère de façon exhaustive les motifs donnant lieu de craindre avec raison une persécution (art. 1, section A, par. 2, CR). Ces motifs sont la race, la religion, la nationalité, l'appartenance à un certain groupe social et les opinions politiques. Les motifs d'ordre économique en sont donc exclus. Les personnes qui quittent leur pays d'origine pour des raisons d'ordre économique – pour rechercher du travail ou acquérir une meilleure formation, par exemple – ne sont dès lors pas considérées comme des réfugiés au sens de la CR. La réglementation inscrite dans la LAsi concorde avec la CR sur ce point, et va même plus loin en spécifiant que le SEM n'entre pas en matière lorsque la demande d'asile est « déposée exclusivement pour des raisons économiques » (art. 31a, al. 3, LAsi).

Dans la pratique, les personnes qui ne font valoir que des motifs d'ordre économique pour justifier leur départ ne sont pas reconnues en tant que réfugiés. Dans de rares cas, toutefois, des préjudices économiques peuvent justifier l'octroi de l'asile et la reconnaissance de la qualité de réfugié, lorsqu'ils tiennent à des motifs spécifiés dans la CR. Par exemple, si les préjudices économiques subis du fait de la religion ou des opinions politiques sont tels qu'ils mettent en péril la subsistance de l'intéressé, ils peuvent être considérés comme constitutifs d'une persécution et justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié, dans la mesure où les autres conditions à cette reconnaissance sont remplies. Le droit suisse prévoit par ailleurs qu'une personne qui ne remplit pas les conditions nécessaires à la reconnaissance de la qualité de réfugié puisse malgré tout rester en Suisse dès lors qu'un retour dans son pays d'origine ne peut être raisonnablement exigé (art. 83, al. 4, LEI). En pareil cas, la personne est admise à titre provisoire.

4.3.1.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

Dans leur rapport d'expertise, les professeurs Achermann et Epiney parviennent à la conclusion que ni la CR, ni le droit suisse, pas plus que le droit européen ne disposent que les motifs d'ordre économique peuvent justifier à eux seuls la reconnaissance de la qualité de réfugié. Seuls des motifs déterminants en matière d'asile, constitutifs d'une menace existentielle, de nature à rendre inexigible la poursuite du séjour dans le pays d'origine, permettent de partir du principe qu'il y a persécution. Les experts mandatés estiment de ce fait qu'il n'y a pas lieu de réviser la CR.

Le groupe de suivi a abordé ce point durant ses séances. Ses membres partagent entièrement les conclusions du rapport, à savoir que des motifs d'ordre économique ne peuvent justifier à eux seuls la reconnaissance de la qualité de réfugié. Il n'est dès lors pas nécessaire de réviser la CR.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4.3.1.4 Position du Conseil fédéral et conclusions

Le droit en vigueur et la pratique consacrée en Suisse distinguent clairement entre les demandes justifiées, déposées par des personnes nécessitant l'aide et la protection de la Confédération, et celles émanant de personnes qui n'ont pas besoin de la protection de la Suisse. Les réfugiés dont le statut est reconnu sont toujours des personnes exposées à des menaces existentielles dans leur pays d'origine, et non des personnes confrontées à des difficultés d'ordre exclusivement économique.

Ces dernières années, la Suisse a beaucoup entrepris en vue d'opérer une distinction claire entre les demandes d'asile fondées et non fondées. C'était également l'un des objectifs essentiels du projet de restructuration du domaine de l'asile, entré en vigueur en 2019³⁴. La procédure accélérée (art. 26c LAsi) permet ainsi d'identifier rapidement les demandes d'asile infondées et de rendre des décisions exécutoires, notamment lorsque le requérant invoque uniquement des motifs d'ordre économique. Dans le même temps, les personnes qui ont réellement besoin de la protection de la Confédération obtiennent sans délai une décision d'octroi de l'asile et peuvent être intégrées plus rapidement. La stratégie de traitement du SEM (cf. art. 37a LAsi) prévoit en outre que les demandes non fondées sont traitées en priorité.³⁵

Dans l'espace européen également, la prévention des demandes non fondées revêt un haut degré de priorité. Un des objectifs essentiels de la proposition de la Commission européenne pour un nouveau pacte sur la migration et l'asile est la mise en place d'une procédure rapide aux frontières extérieures de l'espace Schengen, visant à identifier les demandes non fondées et à exécuter rapidement les retours.

Il convient de remarquer qu'en Suisse le taux de protection des requérants s'est stabilisé autour de 50 à 60 % depuis 2014 (octroi de l'asile ou admission provisoire). Ce taux de protection élevé peut être interprété comme indiquant que les demandes d'asile déposées en Suisse le sont majoritairement par des personnes nécessitant effectivement la protection de la Confédération. La situation actuelle montre également que l'approche adoptée par la Suisse – accorder l'asile aux personnes nécessitant effectivement une protection et renvoyer de manière systématique les personnes qui n'en ont pas besoin – était la bonne.

Relevons enfin que les personnes qui ne remplissent pas les conditions nécessaires à la reconnaissance de la qualité de réfugié peuvent, dans certaines circonstances, être autorisées à rester à titre provisoire, dès lors que l'on ne peut pas raisonnablement attendre d'elles qu'elles retournent dans leur pays d'origine ou dans un pays tiers dans lequel elles ont séjourné auparavant (cf. art. 83, al. 4, LEI). Tel peut être le cas lorsqu'une personne ne dispose d'aucun moyen d'existence dans le pays concerné. La situation économique de la personne peut également être prise en compte dans une appréciation globale. Les difficultés économiques ne sauraient toutefois justifier à elles seules une admission provisoire en Suisse.

Dans ce contexte, et en accord avec les conclusions du rapport d'expertise et la position des membres du groupe de suivi, le Conseil fédéral ne juge pas nécessaire de réviser la CR.

³⁴ Cf. ch. I de la loi fédérale du 25 septembre 2015, en vigueur depuis le 1^{er} mars 2019 (RO **2016** 3101, **2018** 2855 ; FF **2014** 7771)

³⁵ Disponible sous www.sem.admin.ch : Accueil > Asile / Protection contre la persécution > La procédure d'asile > Stratégie de traitement.
18/41

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4.3.2 Exclusion des demandes motivées par une objection de conscience

4.3.2.1 Exigences formulées dans le postulat

L'auteur du postulat demande que l'objection de conscience soit explicitement exclue des motifs pouvant justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié.

4.3.2.2 Réglementation actuelle en vertu de la Convention et du droit national

La CR définit qui peut être considéré comme un réfugié et qui ne peut pas bénéficier de ce statut (cf. ch. 3.1.1). Elle ne contient toutefois aucune disposition spécifique concernant le traitement des demandes d'asile émanant d'objecteurs de conscience. Par conséquent, les objecteurs de conscience et les déserteurs sont considérés comme des réfugiés dans la mesure où ils remplissent les critères inscrits dans la CR et où il n'existe pas de motifs d'exclusion.

L'essentiel, pour évaluer si une personne répond aux critères d'octroi de l'asile, consiste à déterminer si un retour dans le pays d'origine l'exposerait à des persécutions. Dans le cas de l'objection de conscience et de la désertion, il faut se demander si les sanctions encourues par un déserteur peuvent constituer un motif d'octroi de l'asile. En principe, la sanction pour objection de conscience au service militaire est une poursuite pénale légitime et ne constitue donc pas une persécution au sens de la CR. Néanmoins, les sanctions peuvent constituer un motif d'octroi de l'asile lorsqu'il existe un motif de persécution au sens de la CR.

Pour apprécier si les critères d'octroi de l'asile sont remplis, il convient de déterminer si, en retournant dans son pays d'origine, la personne encourt des risques de persécution pour l'un des motifs énumérés à l'art. 3, al. 1, LAsi (race, religion, nationalité, appartenance à un groupe social déterminé, opinions politiques). Dès lors que l'objectif et la motivation d'une sanction étatique vont clairement au-delà de poursuites légitimes pour désertion ou refus de servir, et prennent par exemple la forme de mesures punitives arbitraires et d'une dureté disproportionnée, on considérera que l'on est en présence d'un préjudice au sens de l'art. 3 LAsi. Il y a malus politique lorsque la volonté de l'État n'est pas ou pas uniquement de sanctionner l'acte commis.

En 2005, la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA), plus tard remplacée par le Tribunal administratif fédéral (TAF), a rendu un arrêt de principe concernant le refus de servir et la désertion en Érythrée.³⁶ Elle conclut que les peines sanctionnant le refus de servir ou la désertion sont démesurément sévères et motivées par des raisons d'ordre politique. Les personnes qui désertent au cours de leur service actif ou celles qui sont entrées concrètement en contact avec les autorités militaires et qui se sont soustraites au recrutement par la fuite se sont dès lors vu reconnaître la qualité de réfugié.

En 2012, la loi sur l'asile a été modifiée en réaction au nombre croissant de réfugiés en provenance d'Érythrée, de telle sorte que les personnes exposées à des préjudices sérieux en raison d'un refus de servir ou d'une désertion ou qui avaient des craintes fondées de l'être n'ont plus pu être reconnues comme réfugiés, sous réserve des dispositions de la CR (art. 3, al. 3, LAsi). Selon le message du Conseil fédéral, la nouvelle loi devait spécifier de manière univoque que des motifs supplémentaires pertinents au regard du droit d'asile étaient alors indispensables pour la reconnaissance de la qualité

³⁶ CRA, décision du 20 décembre 2005, JICRA 2006/3.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

de réfugié en Suisse³⁷. À cet égard, il ne fallait déroger ni à la notion de réfugié telle que définie dans la CR, ni à la jurisprudence du TAF, qu'il a du reste confirmée par la suite³⁸.

Selon la pratique constante en Suisse, un refus de servir ou une désertion ne sont pas suffisants en soi pour fonder la qualité de réfugié. Pour qu'une personne soit reconnue comme réfugié, il faut que le refus de servir ou la désertion constituent une persécution au sens de l'art. 3, al. 1 et 2, LAsi. Si l'examen au cas par cas montre que la peine infligée ne vise pas uniquement à assurer l'exécution de l'obligation de servir, mais que le régime, considérant l'objecteur de conscience ou le déserteur comme un opposant politique, lui inflige une peine démesurée et un traitement contraire aux droits de l'homme, il y a lieu de considérer qu'il y a persécution justifiant la reconnaissance de la qualité de réfugié.

4.3.2.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

Les auteurs de l'expertise concluent qu'il n'y a pas lieu de modifier la CR pour prendre en compte la situation des objecteurs de conscience ou des déserteurs. Selon la pratique constante en Suisse, la désertion ou le refus de servir ne suffisent pas à eux seuls à justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié. Les exigences posées à la reconnaissance ne sont remplies que si le refus de servir ou la désertion sont liés à une persécution pertinente au regard du droit d'asile. Lors de la révision de l'art. 3, al. 3, LAsi, le législateur n'a pas souhaité déroger à la définition de la notion de réfugié inscrite dans la CR, et considère l'interprétation actuelle de la notion de réfugié comme correcte dans ses grandes lignes. La question d'un éventuel abus ne se pose pas dans le cas du refus de servir ou de la désertion, étant donné que c'est de la motivation de l'auteur des persécutions que dépend la qualité de réfugié de la personne concernée, et pas des éventuelles motivations ou des qualités de cette dernière. La pratique de la Suisse en rapport avec l'Érythrée ne diffère par ailleurs pas sensiblement de celle d'autres pays européens.

Le groupe de suivi a discuté les objectifs du postulat sur la base de l'expertise. Il rejoint les experts dans leurs conclusions et n'estime pas nécessaire lui non plus de modifier la CR. Le point essentiel est de connaître les risques encourus par la personne concernée en cas de retour dans son pays d'origine (TAF, et dans ce sens également le HCR).

4.3.2.4 Position du Conseil fédéral et conclusions

Conformément à la LAsi, à la pratique du SEM et à la jurisprudence du TAF, un refus de servir ou une désertion ne constituent pas à eux seuls des motifs suffisant à justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié³⁹. La reconnaissance se justifie lorsque le refus de servir ou la désertion est liée à des persécutions au sens de la CR et de la LAsi. S'il s'avère dans un cas particulier que la peine infligée n'a pas pour unique but d'assurer l'exécution du devoir de servir, mais que les autorités du pays considèrent la personne comme un opposant politique et lui infligent une peine démesurée et un traitement contraire aux droits de l'homme, la Suisse considère que les conditions nécessaires à la reconnaissance de sa qualité de réfugié sont remplies.

La question du traitement des cas de refus de servir s'est posée ces dernières années principalement pour des ressortissants érythréens. Sur la base des informations dont il dispose, le SEM part du principe que les déserteurs et les objecteurs de conscience originaires d'Érythrée sont régulièrement punis de manière arbitraire par les commandants militaires, et ce, en dehors de toute procédure judiciaire. Les

³⁷ Message du 26 mai 2010 concernant la modification de la loi sur l'asile, FF **2010** 4035, p. 4036.

³⁸ Arrêt 2015/3 du TAF du 18 février 2015, en particulier consid. 5.

³⁹ Arrêt 2015/3 du TAF du 18 février 2015.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

mesures punitives y revêtent souvent un caractère inhumain et dégradant, et se caractérisent par une extrême brutalité. Les sanctions prononcées à l'encontre des déserteurs et des objecteurs de conscience peuvent même inclure la torture ou des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants au sens de l'art. 3 CEDH. Ces sanctions sont souvent motivées par des raisons politiques (malus politique). Les personnes qui critiquent la politique menée par le pays et son service militaire sont arrêtées puis détenues sans chef d'accusation ni précision de durée dans des lieux inconnus, et en partie torturées. C'est le sort qu'ont connu bon nombre de déserteurs qui sont retournés en Érythrée par le passé. Les ressortissants érythréens obtiennent donc l'asile non pas pour des motifs économiques, mais du fait des sanctions démesurées et politiquement motivées qui sont infligées aux objecteurs de conscience ou aux déserteurs en cas de retour dans leur pays.

Comme l'expliquent les professeurs Achermann et Epiney dans leur rapport d'expertise (ch. III. 2.2), la pratique de la Suisse concernant l'Érythrée correspond à celle d'autres pays européens. Le taux de protection dont bénéficient les requérants d'asile érythréens en Suisse est comparable à celui octroyé par les principaux pays de destination des requérants d'asile érythréens (notamment l'Allemagne, les Pays-Bas, la Suède, le Royaume-Uni et la France). En Suisse, il a fluctué entre 77 et 85 % entre 2017 et 2019, contre 80 à 85 % en moyenne européenne sur la même période.

Dans ce contexte, et conformément aux conclusions de l'expertise et à la position du groupe de suivi, le Conseil fédéral considère qu'il n'est pas nécessaire de modifier la CR. Conformément à la pratique établie en Suisse et dans d'autres pays d'Europe, le refus de servir ou la désertion ne constituent pas à eux seuls des motifs suffisant à justifier la reconnaissance de la qualité de réfugié.

4.3.3 Exclusion des motifs survenus après la fuite

4.3.3.1 Exigences formulées dans le postulat

Le postulat demande par ailleurs que les motifs survenus après la fuite et qui ont été engendrés par la personne elle-même dans le but d'obtenir l'asile soient exclus des motifs retenus par la CR.

4.3.3.2 Réglementation actuelle dans la Convention et dans le droit national

Comme pour le refus de servir, la CR ne contient aucune disposition spécifique concernant les motifs de fuite que la personne crée elle-même après son départ de son pays d'origine (motifs subjectifs postérieurs à la fuite). Là aussi, les autorités d'application doivent vérifier si une personne remplit les conditions nécessaires à la reconnaissance de sa qualité de réfugié selon la CR (cf. ch. 4.1.1).

Les motifs survenus après la fuite sont soit le départ du pays en lui-même, soit ils tiennent au comportement de la personne après son départ. Ils peuvent être de nature objective ou subjective. Les motifs objectifs sont ceux qui ne résultent pas des actes de la personne elle-même. C'est le cas par exemple des personnes qui se trouvent menacées après leur départ du fait d'un changement de régime dans leur pays d'origine. Les motifs subjectifs sont ceux qui sont imputables à la personne concernée. Font partie des motifs subjectifs les engagements politiques en exil ou une conversion à une nouvelle religion dont les tenants sont persécutés dans le pays d'origine.

Dans sa définition de la notion de réfugié, la CR ne spécifie pas que la persécution doit nécessairement avoir déjà eu lieu dans le pays d'origine. Elle ne précise pas non plus si les motifs de persécution doivent être nés avant le départ du pays. De manière générale, on peut dire que la reconnaissance de la qualité de réfugié, telle que définie dans la CR, a pour but non pas de compenser les préjudices subis avant le départ du pays d'origine, mais de protéger les personnes de la persécution. Il s'agit de déterminer les

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

risques auxquels la personne s'exposerait en cas de retour. Les persécutions passées constituent un indice important, mais pas un élément indispensable. La CR n'exige dès lors pas qu'un réfugié ait réuni toutes les caractéristiques d'un réfugié avant son départ de son pays d'origine. Le critère déterminant est si la personne entretient une des « craintes fondées » de persécution au sens de la CR.

Dans le cas des motifs de fuite objectifs, sans rapport avec le comportement de la personne concernée, celle-ci se voit généralement reconnue comme réfugié au sens de la CR. Les motifs de fuite subjectifs, imputables à la personne elle-même, ont maintes fois occupé le législateur et les praticiens suisses. En vertu de l'art. 54 LAsi, l'asile n'est pas accordé aux personnes qui font valoir des motifs de fuite subjectifs. Elles peuvent être reconnues comme réfugiés et être admises à titre provisoire, mais ne peuvent bénéficier de l'asile.

En 2012, le Parlement a introduit dans la LAsi une disposition excluant de l'asile les personnes qui font valoir des motifs liés au comportement qu'elles ont eu après avoir quitté leur pays d'origine ou de provenance, s'ils ne constituent pas l'expression de convictions ou d'orientations déjà affichées avant leur départ, ni ne s'inscrivent dans leur prolongement ; comme dans le cas du refus de servir, les dispositions de la CR sont réservées (art. 3, al. 4, LAsi). Cette disposition restreint davantage la notion de réfugié, de sorte que les motifs subjectifs survenus après la fuite et liés au comportement du requérant ne justifient plus la reconnaissance de la qualité de réfugié. L'intention du législateur était d'exclure les personnes dont les activités politiques en exil ont pour seul but de créer des motifs d'octroi de l'asile. Étant donné toutefois que les dispositions de la CR sont réservées, il convient de reconnaître malgré tout la qualité de réfugié de ces personnes, dès lors qu'elles en remplissent les conditions.

Ainsi, les motifs subjectifs postérieurs à la fuite liés au comportement de la personne sont, comme auparavant, propres à motiver la qualité de réfugié, dans la mesure où les autres conditions sont remplies (à l'exclusion de l'asile fondé sur l'art. 54 LAsi). Les sanctions en relation avec les motifs subjectifs survenus après la fuite se limitent par conséquent à l'exclusion de l'asile au sens de l'art. 54 LAsi et, en cas de motifs invoqués de manière clairement abusive, sont réglées par la disposition pénale des art. 116, let. c, et 115, let. d, LAsi.

4.3.3.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

Les auteurs de l'expertise ont examiné la situation juridique en Suisse et à l'échelle internationale pour ce qui touche aux motifs subjectifs de fuite. Ils ont en particulier cherché à établir la pratique à adopter lorsque des motifs postérieurs à la fuite sont abusivement invoqués. Les experts concluent qu'il n'y pas lieu, pour ce faire, de modifier la CR. Sur la base de la législation suisse et de la pratique établie en la matière, les personnes invoquant des motifs subjectifs (fondés) survenus après la fuite ne sont pas exclues de la qualité de réfugié, mais bel et bien de l'asile. Lorsque des motifs postérieurs à la fuite sont invoqués, les autorités suisses examinent en priorité la validité de ces motifs, ainsi que les risques encourus par les personnes concernées. Une telle approche est conforme à la CR et permet de traiter les cas de manière différenciée. Certaines dispositions de la directive Qualification de l'UE manquent de clarté et de cohérence quant aux motifs de fuite survenus après le départ. Dans certains pays, dont l'Allemagne, la création abusive de motifs de fuite peut conduire à la non-reconnaissance de la qualité de réfugié, le principe de non-refoulement (art. 33 CR), applicable uniquement aux réfugiés, restant néanmoins réservé. D'autres États de l'UE, dont l'Autriche, n'excluent pas les personnes ayant elles-mêmes engendré les motifs postérieurs à la fuite, même si elles l'ont fait de manière abusive, dès lors qu'elles sont menacées de persécution. La pratique des divers États montre que l'interprétation de la CR débouche sur différentes solutions pour le traitement des motifs subjectifs de fuite postérieurs au départ du pays de provenance. Il n'y a donc pas lieu de modifier la CR, tout au plus faudrait-il clarifier la situation juridique au sein de l'UE, qui est moins sévère. De plus, il convient de respecter en toutes

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

circonstances les interdictions de refoulement prévues par les droits de l'homme (notamment art. 3 CEDH). Selon la jurisprudence de la CourEDH, toutefois, ces dernières ne seraient applicables que dans la mesure où un refoulement exposerait les personnes concernées à un risque appréciable.

Le groupe de suivi a examiné le bien-fondé de l'exigence formulée dans le postulat sur la base du rapport d'expertise, dont il a décidé de suivre les conclusions. Il a en particulier cherché à déterminer si la qualité de réfugié peut être remise en question du fait de la création abusive d'un motif de fuite. Il s'accorde à dire que l'élément déterminant du point de vue du droit des réfugiés n'est pas tant le comportement effectif de la personne que celui que lui attribue l'État d'origine. La question essentielle, dès lors, est si oui ou non une personne a besoin d'être protégée de la persécution. La représentation du HCR a fait valoir qu'en pratique, on peut résoudre bien des problèmes en examinant attentivement la nature des risques encourus, à plus forte raison si les motifs sont apparents et n'entraînent en général pas de persécution dans l'État d'origine. La question des motifs invoqués de manière abusive est dès lors déterminante non pas pour la reconnaissance de la qualité de réfugié, mais uniquement du point de vue de l'application en Suisse de dispositions légales allant au-delà de la CR (p. ex., exclusion de l'asile). La difficulté est moins que la situation juridique découlant de la CR manque de clarté qu'il est malaisé d'évaluer dans la pratique le risque effectif pesant sur la personne dans son pays d'origine. Le groupe de suivi ne juge donc pas nécessaire de modifier la CR.

4.3.3.4 Position du Conseil fédéral et conclusions

Selon les termes de la CR, il convient de vérifier au cas par cas si une personne est fondée à craindre des persécutions en cas de retour dans son pays d'origine. L'élément déterminant n'est donc pas tant le comportement effectif de la personne concernée que ce qu'elle risque en cas de retour.

Dans la pratique, les motifs postérieurs au départ ont maintes fois placé la Suisse comme d'autres pays face à des situations difficiles. Et ce, tout particulièrement lorsque la mise en danger dans le pays d'origine est invoquée abusivement. Un exemple évocateur est celui d'un groupe d'Iraniens en exil qui avait organisé des manifestations devant l'ambassade d'Iran en Suisse, où il avait fait brûler des portraits de hauts dignitaires religieux et attaqué d'une manière ou d'une autre le régime en place, de telle sorte qu'ils avaient été identifiés par l'ambassade comme des opposants politiques. C'est pour sanctionner ce type d'abus que le législateur suisse a introduit une disposition pénale en ce sens dans la LAsi en 2012 (art. 116, let. c, LAsi). Cette disposition punit d'une amende les requérants d'asile qui déploient des activités politiques en Suisse dans le seul but de créer des motifs subjectifs postérieurs à la fuite. Sont également punies d'une amende les personnes qui auront prêté assistance à la commission d'actes de ce type (art. 116, let. d, LAsi). Les personnes qui auront elles-mêmes créé des motifs de fuite sont de manière générale exclues de l'asile (art. 54 LAsi). Elles sont néanmoins admises en Suisse à titre provisoire, pour autant qu'elles remplissent les conditions nécessaires à la reconnaissance de leur qualité de réfugié. Elles bénéficient de droits moins étendus que des réfugiés éligibles à l'asile, notamment pour ce qui est du regroupement familial, et ne peuvent déposer une demande en ce sens que trois ans au plus tôt après le prononcé de l'admission provisoire (art. 85, al. 7, LEI).

Indépendamment de cela, on vérifiera attentivement et au cas par cas si la personne serait exposée dans son pays d'origine à des risques au sens de la CR. Si elle n'encourt aucun risque dans son pays d'origine du fait de son comportement clairement abusif, elle ne sera pas reconnue en tant que réfugiée. On remarquera à cet égard que, même lorsque des motifs de fuite subjectifs excluent la reconnaissance de sa qualité de réfugié, les interdictions de refoulement au regard des droits de l'homme (cf. ch. 4.1.2) seront toujours respectées. Cela signifie que la qualité de réfugié ne sera pas reconnue, mais que la

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

personne sera malgré tout admise en Suisse à titre provisoire, étant donnée l'interdiction de refoulement au regard des droits de l'homme.

Le Conseil fédéral reste convaincu de la justesse de la voie choisie par la Suisse, qui consiste à inscrire dans le droit national, en conformité avec la CR, des sanctions pour comportement abusif. Si une personne n'encourt pas dans son pays d'origine de risques effectifs dus à son comportement, elle n'est pas reconnue en tant que réfugié au sens de la CR. À l'instar de l'équipe d'experts et du groupe de suivi, le Conseil fédéral ne considère dès lors pas qu'il faille modifier la CR sur ce point.

4.3.4 Exigences en matière d'intégration et conséquences en cas de non-respect

4.3.4.1 Exigence formulée dans le postulat

Le postulat appelle à la définition d'exigences en matière d'intégration et de comportement dans le pays d'accueil, et à l'imposition de conséquences en cas de non-respect de ces prescriptions (retrait de la qualité de réfugié, renvoi, etc.).

4.3.4.2 Réglementation actuelle dans la Convention et dans le droit national

L'art. 2 CR définit les devoirs du réfugié à l'égard du pays où il se trouve, parmi lesquels l'obligation de se conformer à l'ordre juridique et aux mesures de maintien de l'ordre public. En dehors de cela, la CR ne prévoit pas d'obligations particulières en matière d'intégration pour les réfugiés. Les États sont libres d'inscrire ou non des exigences pertinentes dans leur législation.

La CR dresse une liste exhaustive des motifs conduisant à l'extinction de la qualité de réfugié (art. 1, section C, CR ; cf. ch. 4.1.1). Parmi les motifs énumérés, on trouve par exemple le fait qu'une personne se place volontairement sous la protection de l'État dont elle possède la nationalité, ou qu'elle retourne s'établir dans son pays d'origine, mais pas le manque d'intégration. Comme la CR se base principalement sur le critère des risques pesant sur une personne en cas de retour dans son pays d'origine, l'intégration dans le pays d'accueil ne joue aucun rôle en soi quant à la reconnaissance de la qualité de réfugié. La CR ménage toutefois aux États la marge de manœuvre nécessaire pour restreindre les droits des réfugiés dans certains cas. Une limitation des prestations d'aide sociale est par exemple compatible avec la CR, à condition que l'égalité de traitement avec les personnes résidant en Suisse soit assurée (cf. art. 23 CR et art. 83, al. 1^{bis}, LAsi).

L'art. 4 LEI prévoit que les étrangers légalement présents en Suisse peuvent, moyennant intégration, participer à la vie économique, sociale et culturelle du pays (al. 2). Cela suppose d'une part que les étrangers soient disposés à s'intégrer et, d'autre part, que la population suisse fasse preuve d'ouverture à leur égard (al. 3). Il faut pour cela que les étrangers se familiarisent avec la société et le mode de vie suisses et, en particulier, qu'ils apprennent une langue nationale (al. 4). Cette disposition de nature générale est concrétisée dans la LEI par des réglementations concernant l'octroi, la prolongation ou la révocation d'autorisations ou de certaines prestations de l'État. Les autorités migratoires cantonales et communales contrôlent notamment l'intégration des personnes concernées lors de l'octroi, de la prolongation ou de l'annulation d'autorisations de courte durée, d'autorisations de séjour ou d'autorisations d'établissement (cf. art. 23, 33, 34, 44, 50, 62a, 62 et 63 LEI). Ce faisant, elles s'appuient sur quatre critères d'intégration : le respect de la sécurité et de l'ordre publics, le respect des valeurs de la Constitution, les compétences linguistiques, ainsi que la participation à la vie économique ou l'acquisition d'une formation (art. 58a LEI).

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

Les autorités suisses disposent de divers instruments destinés à appuyer les exigences d'intégration et à sanctionner le non-respect de ces exigences. À cette fin, les cantons recourent à des conventions d'intégration (cf. art. 58b LEI). Celles-ci contiennent par exemple des objectifs d'apprentissage d'une langue nationale, ou encore des objectifs d'intégration scolaire, professionnelle et économique. Dans certains cantons, les exigences d'intégration sont concrétisées dans les décisions des autorités. Une autorisation de séjour peut, par exemple, être soumise à certaines conditions (art. 33, al. 2, LEI). Pour les réfugiés reconnus et bénéficiant de l'asile, ni la LAsi ni la LEI ne prévoient l'utilisation de conventions d'intégration au sens de l'art. 58b LEI. Puisque les réfugiés reconnus bénéficiant de l'asile ont droit à une autorisation de séjour (art. 60 LAsi), les conventions d'intégration ne s'appliquent pas, mais les autorités cantonales de migration peuvent émettre des recommandations d'intégration à leur intention. Les autorités peuvent en revanche recourir aux conventions d'intégration pour les réfugiés admis à titre provisoire (art. 83, al. 10, LEI ; pour l'admission provisoire, cf. ch. 4.1.1).

Des exigences d'intégration sont également posées pour l'octroi d'une autorisation d'établissement (cf. art. 34, al. 2, let. c, en lien avec l'art. 58a, LEI). Depuis l'entrée en vigueur de la modification de la LEI, le 1^{er} janvier 2019⁴⁰, les requérants doivent remplir les critères d'intégration énumérés à l'art. 58a, al. 1, LEI en vue de l'obtention d'une autorisation d'établissement, et attester de connaissances orales de la langue nationale de niveau A2 au minimum et de compétences écrites de niveau A1 au minimum (cf. art. 60 OASA). Depuis la même date, les autorités ont la possibilité de révoquer l'autorisation d'établissement et de la remplacer par une autorisation de séjour lorsque les critères d'intégration ne sont pas remplis (cf. art. 63, al. 2, LEI). L'autorisation d'établissement est une condition nécessaire à la naturalisation ordinaire (art. 9, al. 1, let. a, de la loi du 20 juin 2014 sur la nationalité suisse [LN ; RS 141.0]).

La révocation d'une autorisation de séjour ou d'établissement (art. 62 et 63 LEI) est du ressort des autorités cantonales chargées des questions migratoires. Cela vaut également pour les bénéficiaires de l'asile en droit d'obtenir une autorisation d'établissement en vertu de l'art. 60 LAsi. En cas de révocation ou de non-renouvellement de l'autorisation de séjour ou d'établissement, les autorités chargées des migrations rendent une décision de renvoi ordinaire (art. 64, al. 1, let. c, LEI) et fixent un délai pour le départ du pays (art. 64d, al. 1, LEI). Lorsqu'une mesure de renvoi frappe une personne dont la qualité de réfugié est reconnue, les autorités cantonales invitent le SEM à se déterminer sur l'existence d'éventuels obstacles à l'exécution du renvoi. Le SEM vérifie de son côté s'il existe des motifs justifiant la révocation de l'asile (art. 63 LAsi). Si tel est le cas, l'asile est révoqué et le réfugié est admis en Suisse à titre provisoire (pour autant qu'il existe des obstacles à l'exécution du renvoi). S'il n'existe pas de motifs justifiant la révocation de l'asile, la personne peut prétendre à une autorisation de séjour (art. 60 LAsi). Enfin, si le SEM estime qu'il n'existe pas d'obstacles à l'exécution du renvoi, il n'est pas nécessaire de révoquer l'asile car celui-ci s'éteint avec l'exécution du renvoi ou de l'expulsion (art. 64, al. 1, let. d, LAsi).

En vertu de l'art. 10 de l'ordonnance du 15 août 2018 sur l'intégration des étrangers (OEI ; RS 142.205), les réfugiés qui bénéficient de l'aide sociale peuvent ainsi être contraints de participer à des programmes d'intégration ou d'occupation (al. 1). S'ils ne s'acquittent pas de cette obligation, les prestations d'aide sociale peuvent être réduites (al. 2, en relation avec l'art. 83, al. 1, let. d, LAsi). Ces dispositions correspondent à celles prévues par le droit cantonal de l'aide sociale ainsi qu'aux normes édictées par la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS). Comme mentionné plus haut, l'égalité de traitement avec les personnes résidant en Suisse doit être assurée (art. 83, al. 1^{bis},

⁴⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 16 déc. 2016 (Intégration), RO 2017 6521, 2018 3171 ; FF 2013 2131, 2016 2665.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

LAsi et art. 23 CR). En vertu de la loi sur la nationalité suisse également, une intégration réussie est une condition nécessaire en vue de la naturalisation (cf. art. 12 LN).

Outre ces dispositions du droit suisse, nombre de mesures concrètes instaurées par la Confédération, les cantons et les communes ont pour but d'encourager l'intégration des étrangers présents sur le territoire suisse. Par le biais de sa politique d'intégration, la Suisse souhaite renforcer la cohésion sociale sur la base des valeurs ancrées dans la Constitution, favoriser le respect et la tolérance mutuels au sein de sa population résidente, qu'elle soit autochtone ou d'origine étrangère, ainsi que favoriser une participation équitable de ses habitants à la vie économique, sociale et culturelle. L'encouragement de l'intégration concerne la société tout entière, mais relève en premier lieu des structures ordinaires telles que les écoles et les institutions de formation professionnelle ou du domaine de la santé. Pour les soutenir dans cette tâche, la Confédération et les cantons mettent en œuvre diverses mesures complémentaires, qu'ils financent dans le cadre des programmes d'intégration cantonaux (PIC) et de l'Agenda Intégration Suisse (AIS). Ces offres comprennent des cours de langues destinés aux personnes qui n'ont pas accès à l'enseignement de la langue par le biais des structures ordinaires. Avec l'AIS, la Confédération et les cantons ont mis en place les conditions nécessaires à des mesures d'intégration efficaces à l'intention des réfugiés et des personnes admises à titre provisoire (cf. également ch. 3.3.4.4).

4.3.4.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

Les experts parviennent à la conclusion que la CR ne prévoit pas d'obligations en matière d'intégration allant au-delà des dispositions nationales existantes. Seul l'art. 2 CR précise que les réfugiés doivent se conformer aux lois et règlements du pays qui les accueille. La convention n'inclut donc pas le manque d'intégration dans les motifs pouvant justifier un retrait de la qualité de réfugié. Les États ont néanmoins la possibilité d'ordonner des sanctions d'ordre général conformes à leur droit national, en particulier des restrictions de l'aide sociale (à condition de respecter l'égalité de traitement avec les nationaux), ou le non-octroi, le non-renouvellement ou la révocation d'autorisations. Les mesures les plus courantes prises à l'encontre des réfugiés en Suisse en cas de non-respect des exigences d'intégration sont le non-octroi d'une autorisation d'établissement, sa rétrogradation ou – sous certaines conditions – sa révocation. Le non-octroi de l'autorisation d'établissement ou la rétrogradation du permis d'établissement en permis de séjour font obstacle à la naturalisation. À cet égard, les experts mandatés font remarquer⁴¹ que la législation suisse sur la nationalité ne fait pas référence à la facilitation de la naturalisation prévue par la CR (art. 34). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, on pourra se référer à la CR au cas par cas lors de l'examen des conditions de naturalisation, à titre d'aide à l'interprétation et à l'évaluation, puisque les réfugiés ne peuvent en principe pas retourner dans leur pays d'origine.

Au vu des possibilités de sanction prévues dans la législation nationale, les experts concluent qu'il n'y a pas lieu de modifier la CR.

De l'avis du groupe de suivi non plus, il n'y a pas lieu de modifier la CR. Les États disposent des moyens adéquats pour assurer le degré d'intégration requis et pour imposer les sanctions appropriées en cas de non-respect des exigences (p. ex. : CDAS, CCDJP, ASM, ACS). Divers instruments existent pour imposer les exigences d'intégration, notamment la formulation de recommandations en matière d'intégration, ou l'imposition de certaines contraintes dans le cadre du droit cantonal en matière d'aide

⁴¹ Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), p. 13 s.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

sociale⁴². Le groupe de suivi a estimé que la situation légale était claire, et la pratique de la Suisse en la matière bien établie. Il est selon lui plus important que les comportements répréhensibles soient efficacement sanctionnés (CCDJP, ASM) et que les renvois puissent être exécutés (CCDJP). Dans la pratique, toutefois, les tribunaux imposent des conditions sévères en vue de la révocation ou de la rétrogradation d'autorisations d'établissement (ASM). Enfin, il est rappelé que l'intégration des réfugiés présents en Suisse depuis longtemps se passe souvent très bien (CFM).

4.3.4.4 Position du Conseil fédéral et conclusions

Aux termes de la CR, la qualité de réfugié doit être reconnue aussi longtemps que persistent les risques encourus dans le pays d'origine. Les motifs de retrait de la qualité de réfugié mentionnés dans la CR sont directement liés à ces risques, et pas à l'intégration dans le pays d'accueil. Il ne faut pas en déduire pour autant que l'intégration des réfugiés n'a joué aucun rôle dans la rédaction de la CR. L'intention des auteurs de la Convention était de trouver des solutions durables pour les réfugiés, et l'une de ces solutions durables n'est autre que l'intégration dans le pays d'accueil. Le droit d'exercer une activité lucrative a notamment pour but de favoriser une intégration aussi complète et rapide que possible des réfugiés dans leur pays d'accueil (cf. art. 17 ss CR). Malgré les droits statutaires garantis par la CR, les États peuvent imposer des exigences concrètes d'intégration aux réfugiés séjournant sur leur territoire, et restreindre leurs droits lorsque ces exigences ne sont pas respectées, sous réserve des conditions inscrites dans la CR.

Il existe en Suisse diverses possibilités pour imposer des exigences en matière d'intégration (cf. ch. 4.3.2). Les autorités cantonales des migrations peuvent ainsi exiger des réfugiés reconnus ayant obtenu l'asile qu'ils suivent certaines recommandations en matière d'intégration, ou conclure des conventions d'intégration avec les réfugiés admis à titre provisoire. Il est également possible de conditionner l'octroi d'une autorisation d'établissement, comme la naturalisation à certaines exigences en matière d'intégration. Les autorités peuvent rétrograder un permis d'établissement en un permis de séjour en cas de non-respect des critères d'intégration, étant rappelé qu'un permis d'établissement constitue une condition nécessaire à la naturalisation ordinaire. Comme indiqué plus haut, le Tribunal fédéral ne considère pas qu'il découle de la CR un droit individuel à la naturalisation (art. 34 CR, et ATF, ch. 4.1.2). Les autorités compétentes peuvent ainsi recourir à la CR en guise d'aide à l'interprétation et à l'évaluation dans le cadre de l'examen des conditions de naturalisation. En revanche, elles ne peuvent pas, pour les réfugiés ayant obtenu l'asile, lier l'octroi d'une autorisation de séjour au respect de critères d'intégration, puisque la législation garantit à cette catégorie de réfugiés l'octroi d'une autorisation de séjour (art. 60 LAsi).

La Confédération, les cantons et les communes ont pris ces dernières années diverses initiatives visant à améliorer l'intégration des réfugiés reconnus. Afin d'intégrer plus rapidement sur le marché du travail et dans la société les réfugiés et les personnes admises à titre provisoire, et de réduire ainsi leur dépendance à l'égard de l'aide sociale, la Confédération et les cantons se sont accordés en 2019 sur la création de l'AS, qui vise à mettre en œuvre dans le cadre des PIC un processus d'intégration unifié à l'échelle du pays pour tous les réfugiés reconnus et toutes les personnes admises à titre provisoire. L'AS comprend cinq objectifs contraignants et mesurables :

1. Les personnes admises à titre provisoire et les réfugiés reconnus ont un niveau de connaissance de la langue correspondant à leur potentiel. Trois ans après leur arrivée en Suisse, ils disposent tous

⁴² Remarque: conformément à l'art. 83, al. 1, let. d, LAsi, il est possible de limiter les prestations d'aide sociale. L'art. 83, al. 1^{bis}, spécifie toutefois que l'égalité de traitement avec les personnes résidant en Suisse doit être assurée.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

de connaissances de base de la langue (au moins au niveau A1) leur permettant de gérer leur quotidien.

2. Au début de leur scolarité obligatoire, 80 % des enfants du domaine de l'asile sont en mesure de se faire comprendre dans la langue parlée à leur lieu de résidence.
3. Cinq ans après leur arrivée en Suisse, deux tiers des personnes admises à titre provisoire et des réfugiés âgés de 16 à 25 ans suivent une formation post-obligatoire.
4. Sept ans après leur arrivée en Suisse, la moitié des adultes admis à titre provisoire ou reconnus comme réfugiés sont durablement intégrés dans le marché primaire du travail.
5. Sept ans après leur arrivée en Suisse, les personnes admises à titre provisoire et les réfugiés connaissent bien le mode de vie en Suisse et entretiennent régulièrement des contacts sociaux avec la population locale.

Le processus d'intégration unifié à l'échelle suisse, destiné aux réfugiés et aux personnes admises à titre provisoire, est réglé dans ses grandes lignes à l'art. 14a de l'ordonnance du 15 août 2005 sur l'intégration des réfugiés (OIE ; RS 142.202). Celle-ci définit pour l'essentiel les mesures suivantes, destinées à faciliter le processus de première intégration de ces personnes :

- *Primo-information et besoins en matière d'encouragement de l'intégration* : Toutes les personnes concernées sont conviées à une séance d'accueil consacrée à l'explication du processus d'intégration ainsi que de leurs droits et obligations qui en découlent. Cette séance est suivie d'une première estimation des ressources (santé, niveau de formation, langue). Il est ainsi possible d'élaborer un plan d'intégration, fondé sur les objectifs de l'AIS.
- *Conseil / accompagnement* : pendant tout le processus de première intégration, les personnes concernées bénéficient d'un conseil et d'un accompagnement dispensés par les organismes compétents (bureaux d'aide sociale ou services d'intégration) et visant à garantir que les intéressés travaillent à la réalisation des objectifs de l'AIS.
- *Langue* : pour l'ensemble du groupe-cible, l'encouragement linguistique est planifié en fonction des besoins individuels.
- *Aptitude à la formation et employabilité* : les mesures d'aide à l'intégration sont accordées sur la base du principe « Un emploi grâce à la formation ». L'objectif principal est l'intégration professionnelle durable par l'acquisition d'une formation post-obligatoire (attestation fédérale de formation post-obligatoire, certificat fédéral de capacité, etc.). Une fois prêtes à intégrer le marché du travail, les personnes concernées sont annoncées auprès du service public de l'emploi.
- *Vivre-ensemble (intégration sociale)* : Les contacts sociaux sont activement encouragés et des mesures d'intégration sociale sont prévues pour les personnes qui ne peuvent pas, pour des raisons familiales ou de santé, prendre part aux programmes destinés à améliorer l'aptitude à la formation et à l'employabilité.

L'expérience montre qu'une intégration durable des réfugiés et des personnes admises à titre provisoire exige du temps. D'une manière générale, et quel que soit le pays d'origine, plus de 80 % des personnes dépendent de l'aide sociale suite à l'octroi de l'asile ou à leur admission provisoire. Cela tient à diverses raisons. En principe, la première étape consiste à apprendre la langue parlée sur le lieu de séjour. Une intégration professionnelle réussie suppose en outre un degré de familiarité avec les normes culturelles prévalant sur le lieu de travail. Nombre de réfugiés reconnus doivent par ailleurs acquérir des qualifications professionnelles complémentaires, exigées sur le marché du travail helvétique, ce qui demande du temps. Enfin, il ne faut pas oublier que le travail d'intégration proprement dit ne commence qu'après l'octroi de l'asile ou l'admission provisoire. C'est pourquoi on a ménagé dans le cadre de l'AIS la possibilité de faire débiter aussi rapidement que possible les mesures préparatoires. Les cantons

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

peuvent ainsi démarrer les mesures d'encouragement à l'apprentissage de la langue sitôt les demandeurs d'asile arrivés depuis les centres fédéraux.

Concernant les objectifs de l'AIS convenus entre la Confédération et les cantons (voir plus haut), un suivi est mis en place afin d'évaluer le degré de réalisation des objectifs (parmi lesquels l'intégration professionnelle) par cohorte d'arrivée en Suisse et par canton. Ce suivi fournira des données plus précises. Sur la base des données actuellement disponibles, on peut dire que pour bon nombre de réfugiés présents en Suisse depuis un certain temps, le processus d'intégration progresse de manière satisfaisante. Concernant la participation au marché du travail, par exemple, on observe que le nombre de personnes professionnellement actives augmente à mesure que se prolonge le séjour en Suisse. Les études réalisées montrent que si le taux d'emploi après trois ans de séjour en Suisse dépasse à peine 20 %, il atteint environ 50 % après dix ans⁴³. À mesure que le taux d'emploi augmente, la dépendance à l'égard de l'aide sociale tend à diminuer ; on observe toutefois que les personnes actives à faible revenu restent parfois partiellement dépendantes de l'aide sociale⁴⁴.

Malgré cette évolution positive, le Conseil fédéral est conscient qu'en pratique, l'intégration des réfugiés sur le marché du travail reste un défi. C'est la raison pour laquelle le SEM a notamment commandé une étude visant à déterminer comment améliorer la collaboration entre l'État et l'économie pour encourager l'intégration des réfugiés sur le marché du travail⁴⁵. Sur la base des résultats de l'étude, il a notamment été possible de lancer un programme fédéral d'aides financières à l'intégration professionnelle des réfugiés et des personnes admises à titre provisoire (décision du Conseil fédéral du 15 mai 2019) et d'améliorer l'information des employeurs par le biais des services de l'intégration.

On peut retenir qu'avec la modification de la LEI, le 1^{er} janvier 2019, les bases nécessaires ont été jetées pour améliorer durablement et encourager l'intégration des personnes étrangères. Nombre de mesures concrètes sont par ailleurs mises en œuvre dans le cadre des PIC, aux échelons de la Confédération, des cantons et des communes, pour soutenir et favoriser l'intégration des étrangers en Suisse. Dans le même temps, la LEI prévoit des sanctions à l'encontre des personnes qui ne sont pas disposées à s'intégrer en Suisse. Dans le cadre de l'AIS, on a par ailleurs pris des mesures concrètes visant à promouvoir l'intégration des réfugiés reconnus. De premiers progrès ont été accomplis en la matière et le Conseil fédéral poursuit son engagement en faveur de l'intégration.

L'argument du degré d'intégration des réfugiés reconnus dans le pays de destination n'est ni suffisant ni défendable pour refuser d'accorder la protection nécessaire contre une persécution dans le pays d'origine. Pour cette raison, les réfugiés ont droit à la délivrance d'une autorisation de séjour en Suisse (art. 60 LAsi). Les exigences à remplir pour pouvoir priver une personne de la protection garantie par la CR sont très élevées et se limitent aux crimes les plus graves (art. 1, section F, CR). Cela traduit la volonté de protection inscrite dans la CR, selon laquelle seuls des motifs sérieux peuvent justifier l'exclusion d'une personne de la protection garantie. La même volonté de protection guide cette définition restrictive des motifs d'exclusion inscrits dans la CR. Celle-ci ne prévoit une extinction de la qualité de réfugié que si la personne n'a plus besoin de protection parce qu'elle est rentrée dans son pays d'origine ou a gagné un pays tiers, où elle n'est pas (ou plus) exposée à une menace particulière

⁴³ Cf. KEK-CDC et B.S.S., étude commanditée par l'Office fédéral des migrations sur la participation au marché du travail des réfugiés reconnus et des personnes admises à titre provisoire, avril 2014, p. 23. Pour plus d'informations concernant l'étude, cf. fiche d'information : Faits et chiffres concernant l'Agenda Intégration. Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Page d'accueil > Intégration & naturalisation > Encouragement de l'intégration > Programmes d'intégration cantonaux et Agenda Intégration > Agenda Intégration Suisse.

⁴⁴ Cf. Rapport du Conseil fédéral en réponse au postulat 17.3260 de la Commission des institutions politiques du Conseil des États du 30 mars 2017 « Compétences de la Confédération en matière de prestations de l'aide sociale octroyées à des ressortissants de pays tiers ». Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Page d'accueil > Publications & services > Rapports > Rapports du Conseil fédéral (juin 2019).

⁴⁵ Rapport du délégué aux réfugiés et à l'économie, Dr Jur. Eduard Gnesa « Amélioration de l'intégration des réfugiés et des personnes admises à titre provisoire sur le marché du travail ». Rapport réalisé sur mandat du SEM, juin 2018, en allemand avec synthèse en français. Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Page d'accueil > Publications & services > Rapports > Intégration > Rapports et études thématiques.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

(cf. art. 1, section C, CR). Quoi qu'il en soit, même s'ils sont exclus de la protection de la CR du fait d'un manque d'intégration, la Suisse est tenue d'accueillir les réfugiés à titre provisoire sur son territoire, étant données les interdictions de refoulement basées sur les droits de l'homme, et ce, aussi longtemps que les risques encourus dans le pays d'origine subsistent. Eu égard aux considérations qui précèdent, le Conseil fédéral estime, à l'instar des experts mandatés et du groupe de suivi, qu'il n'y a pas lieu d'adapter la CR.

4.3.5 Interdiction de choisir librement le pays d'accueil

4.3.5.1 Exigence formulée dans le postulat

L'auteur du postulat demande par ailleurs d'intégrer dans la CR l'interdiction de choisir librement le pays d'accueil. Dans le développement, il explique qu'il doit y avoir des restrictions limitant la migration secondaire, notamment lorsqu'elle s'explique par des conditions économiques insatisfaisantes. Il cite l'exemple des Tibétains séjournant en Inde et qui demandent l'asile en Suisse parce que leur situation économique est mauvaise.

4.3.5.2 Réglementation actuelle dans la Convention et dans le droit national

La CR détermine les personnes qu'il convient de considérer comme réfugiés et les obligations qui incombent au pays de séjour à l'égard de ces personnes. La CR ne détermine pas l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile ou du contrôle de la qualité de réfugié, pas plus qu'elle ne définit de mécanisme particulier pour répartir les réfugiés entre les différents États. Diverses réglementations ont été introduites en Europe avec le système de Dublin, qui règlent les responsabilités en matière d'examen des demandes d'asile⁴⁶. En Suisse, on n'entre en principe pas en matière sur une demande d'asile du moment qu'un autre État Dublin est compétent pour mener la procédure d'asile et de renvoi (art. 31a, al. 1, let. b, LAsi). Nombre d'États se sont par ailleurs dotés de réglementations prévoyant la possibilité de renvoyer les requérants vers un État tiers sûr dès lors que certaines conditions, comme celle d'y avoir séjourné auparavant, sont réunies. Il en va de même, en Suisse, où le principe dit de l'État tiers sûr dispense, sous certaines conditions, d'entrer en matière sur une demande d'asile (art. 31a, al. 1, let. a et c à e, LAsi). C'est notamment le cas lorsque le requérant peut être renvoyé vers un État tiers sûr dans lequel il a séjourné auparavant (art. 31a, al. 1, let. a, LAsi). Le Conseil fédéral désigne les États tiers sûrs, dont il estime qu'ils respectent effectivement le principe de non-refoulement (art. 6a, al. 2, let. b, LAsi) et offrent donc une protection effective contre le refoulement vers un État persécuteur. La Suisse n'entre pas non plus en matière sur une demande d'asile lorsque le requérant peut retourner dans un État tiers dans lequel il a séjourné auparavant (art. 31a, al. 1, let. c, LAsi). Cette réglementation concerne les États tiers qui ne figurent pas parmi ceux désignés par le Conseil fédéral. Dans ce type de cas, il incombe à l'autorité compétente de prouver, dans chaque cas, que l'État tiers considéré offre une protection effective au regard du principe du non-refoulement (art. 31a, al. 2, LAsi). De même, s'il risque d'y être persécuté, le renvoi est exclu. Enfin, l'autorité n'entre pas en matière sur une demande d'asile si le requérant peut poursuivre son voyage vers un État tiers pour lequel il possède un visa et dans lequel il peut demander protection (art. 31a, al. 1, let. d, LAsi) ou dans lequel vivent des proches parents ou des personnes avec lesquelles il entretient des liens étroits (art. 31a, al. 1, let. e, LAsi). Le facteur décisif est moins la proximité du lien de parenté que la question de savoir si l'État tiers

⁴⁶ Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), JO L 180 du 29.6.2013, p. 31.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

laissera effectivement entrer le requérant du fait de ce lien de parenté et s'il lui permettra de séjourner sur son territoire.

4.3.5.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

La conclusion des experts est que les requérants d'asile n'ont en règle générale pas la possibilité de choisir dans quel pays ils souhaitent entamer une procédure d'asile. En Europe, le système Dublin désigne l'État compétent pour mener une procédure. C'est uniquement lorsqu'il n'existe aucun point de rattachement spécifique que l'État dans lequel la personne a déposé sa demande sera compétent, sous certaines conditions. La même règle s'applique pour la poursuite du voyage lorsqu'une personne a déjà été accueillie dans un autre État. Dès lors que l'un des points de rattachement prévus dans le droit national (séjour précédent, établissement de visa, présence de parents proches ou de personnes avec lesquelles il existe un lien étroit, etc.) est avéré, et permet de renvoyer la personne vers un État tiers, les souhaits du requérant ne sont pas pris en compte. La seule exigence inscrite dans la CR en la matière est que le principe de non-refoulement soit respecté (art. 33 CR). Les experts mandatés ne jugent pas nécessaire de modifier la CR sur ce point.

Le groupe de suivi rejoint les experts dans leurs conclusions, à savoir que la législation en vigueur ne permet en règle générale pas aux requérants de choisir librement leur État d'accueil. Le groupe de suivi ne juge donc pas nécessaire de modifier la CR. De l'avis du groupe de suivi, une modification de la CR ne permettra pas de résoudre la situation, car les problèmes rencontrés sont avant tout d'ordre pratique (lieux de séjour et itinéraires inconnus, questions du fardeau de la preuve, problèmes liés à l'exécution tels que des conditions difficiles dans les États concernés). Concernant la problématique spécifique des Tibétains, abordée dans le postulat, les représentants du TAF font valoir que, dans leur cas, ce sont moins les dispositions de la CR qui posent problème que la difficulté à retracer le premier point d'entrée et les lieux de séjour précédents des requérants. Les représentants du HCR et de l'OSAR font par ailleurs valoir que de nombreux réfugiés avaient des motifs fondés de quitter le pays dont ils avaient d'abord demandé la protection, comme un accès insuffisant à des mesures de protection. Un bon moyen de limiter la migration secondaire consisterait ainsi à renforcer le système d'asile des pays de premier asile. Si les requérants pouvaient bénéficier d'une protection efficace dans ces pays, il n'y aurait pour nombre d'entre eux pas besoin de poursuivre leur voyage, d'où l'importance de renforcer la coopération internationale et la solidarité. Autre facteur important, la plupart des réfugiés restent dans leur région d'origine, sans intention aucune d'émigrer en Europe. Les représentants de l'OSAR rappellent par ailleurs que la CR n'est pas un instrument de pilotage de la migration.

4.3.5.4 Position du Conseil fédéral et conclusion

La CR ne désigne pas l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile. Elle ne règle pas non plus la répartition entre les États des responsabilités envers les requérants d'asile et les réfugiés. Ses concepteurs étaient toutefois conscients que l'asile pose certains défis aux États qui l'octroient, et qu'il peut entraîner des tensions entre les États (cf. préambule à la CR). Outre la protection des réfugiés, la CR vise également à promouvoir la paix à l'échelle internationale (cf. ch. 2.1.1). La Convention y contribue en établissant des normes communes à l'ensemble des États pour le traitement des réfugiés, ce qui permet de mieux répartir la charge. Si les réfugiés bénéficient des mêmes droits, quel que soit l'État où ils demandent l'asile, cela devrait réduire la migration secondaire vers d'autres États. Le Conseil fédéral estime qu'une application à large échelle et unifiée de la Convention contribue à réduire la migration secondaire et à mieux répartir les responsabilités entre les États.

La Suisse soutient de ce fait divers projets et initiatives visant à améliorer les conditions dont bénéficient les réfugiés dans les pays de premier accueil ou dans leurs régions d'origine. Font partie de ces efforts

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

le soutien sur place ou les programmes dits de « protection dans la région ». Dans le cadre de l'aide sur place, la Suisse soutient des projets en Éthiopie et au Soudan. Un autre programme, motivé par la crise syrienne, est en cours en Jordanie, au Liban, en Turquie et en Syrie. Par son engagement, la Suisse veut faire en sorte que les réfugiés trouvent aussi rapidement que possible une protection efficace dans leur région d'origine. L'idée est de soutenir les pays de premier accueil dans leurs efforts pour assurer la protection nécessaire à ces personnes. Ces efforts devraient contribuer à réduire la migration secondaire irrégulière, souvent très risquée. La Suisse est également présente dans les Balkans occidentaux et en Tunisie, et s'engage pour la mise en place de systèmes nationaux de gestion de l'asile et de la migration au moyen de projets de renforcement des capacités.

Il faut rappeler qu'aujourd'hui déjà, une large majorité de réfugiés restent dans leur région d'origine. Le HCR indique que sur les quelque 80 millions de personnes en fuite à la mi-2020, 85 % vivaient dans des pays en développement⁴⁷ et 73 % d'entre elles dans des pays limitrophes de leur pays d'origine⁴⁸.

En adoptant le système Dublin, l'Europe a fortement restreint les possibilités des requérants de choisir le pays dans lequel ils souhaitent déposer une demande d'asile. Le règlement Dublin III définit divers critères déterminant le pays chargé d'examiner la demande d'asile. Dans l'ensemble, la Suisse bénéficie de son association avec le système Dublin⁴⁹. Sans lui, elle devrait examiner nettement plus de demandes d'asile quant au fond, et sensiblement plus de requérants séjourneraient durablement sur son territoire. De plus, toute personne déboutée d'une demande d'asile dans l'espace Dublin pourrait déposer une nouvelle demande en Suisse. Enfin, il faut rappeler que depuis son adhésion à l'accord Dublin, la Suisse a transféré beaucoup plus de personnes vers d'autres États Dublin qu'elle n'en a accueillies : entre le 1^{er} janvier 2009 et le 31 décembre 2020, elle a transféré 32 620 personnes vers d'autres États Dublin et en a accueilli 8667⁵⁰.

Outre le système Dublin, la LAsi contient d'autres dispositions se référant au principe de l'État tiers sûr. Ce principe dispense la Suisse d'entrer en matière sur une demande d'asile lorsqu'il existe certains liens avec un État tiers (un séjour précédent ou la présence de proches dans cet État) sous réserve que certaines conditions soient remplies (art. 31a, al. 1, LAsi, et ch. 4.3.5.2).

Un peu moins d'un cinquième des demandes d'asile déposées entre le 1^{er} janvier 2017 et le 31 décembre 2020 se sont soldées par une non-entrée en matière fondée sur l'art. 31a, al. 1, let. a à e, LAsi. Une large majorité, soit plus de 90 % de ces non-entrées en matière étaient motivées par le système Dublin (art. 31a, al. 1, let. b, LAsi). Cela signifie que le principe de l'État tiers sûr tel que défini à l'art. 31a, al. 1, let. a et c, à e, a été invoqué dans moins de 10 % des décisions de non-entrée en matière.

En appelant à intégrer dans la CR une interdiction du libre choix du pays d'asile, l'auteur du postulat se réfère à la situation particulière des Tibétains qui ont séjourné en Inde avant de déposer une demande

⁴⁷ Cf. UNHCR, Global Trends : Forced Displacement in 2019, p. 22. Consultable à l'adresse : www.unhcr.org/globaltrends2019.

⁴⁸ Ibidem, p. 23.

⁴⁹ Le Conseil fédéral conclut ainsi dans un rapport de 2018 que la Suisse bénéficie aussi financièrement de son association à Schengen et à Dublin (cf. rapport du Conseil fédéral du 21 février 2018 en exécution du postulat 15.3896 du groupe socialiste, « Conséquences économiques et financières de l'association de la Suisse à Schengen ». Consultable à l'adresse www.eda.admin.ch : Accueil > Politique extérieure > Politique européenne de la Suisse > Direction des affaires européennes > Services et publications > Rapports). La Suisse économise quelque 270 millions de francs par an grâce à la possibilité de renvoyer des requérants vers d'autres États Dublin. Sans son association à Dublin, elle supporterait par ailleurs des coûts annuels compris entre 109 millions et 1,1 milliard, liés aux demandes d'asile de requérants déboutés qu'elle recevrait chaque année (ibidem, p. V).

⁵⁰ SEM, Statistique de l'asile, Aperçu par année. Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Accueil > Publications & services > Statistiques > Statistique en matière d'asile > Aperçus

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

d'asile en Suisse du fait des difficultés d'ordre économique qu'ils rencontrent en Inde. L'interdiction du libre choix du pays d'asile préconisée vise donc à empêcher la migration secondaire.

Selon la pratique du SEM, les personnes d'ethnie tibétaine qui attestent de façon plausible d'un premier séjour en République populaire de Chine avant d'arriver en Suisse sont reconnues comme réfugiés. À défaut, le SEM rejette leur demande d'asile et ordonne leur renvoi et l'exécution de celui-ci. Un renvoi vers la République populaire de Chine est toutefois exclu. En revanche, une personne qui a séjourné légalement dans un pays tiers – par exemple en Inde ou au Népal – et qui peut y retourner, est renvoyée dans ce pays (cf. art. 31a, al. 1, let. a et c à e, LAsi et ch. 4.5.2). Les personnes d'ethnie tibétaine qui font de fausses allégations concernant leur origine ou leur pays de premier séjour n'ont en règle générale pas de documents d'identité ou pas de documents d'identité infalsifiables, et peinent à prouver leurs déclarations de manière suffisamment convaincante. Les autorités ordonnent alors une analyse linguistique ou une analyse de provenance (analyse LINGUA), qui sera prise en compte dans l'évaluation globale du cas. Si cette évaluation globale révèle que la personne n'a pas respecté son obligation de collaborer dans le cadre de la procédure d'asile en donnant de fausses indications concernant son identité, la demande d'asile est rejetée (art. 8 LAsi).

Pour résumer, on retiendra qu'il est très difficile dans la pratique de retracer les lieux de premier séjour ou de séjour précédent de ces personnes. Une modification de la CR visant à empêcher la migration secondaire ne changerait rien aux difficultés d'ordre pratique évoquées plus haut.

À l'instar des experts et du groupe de suivi, le Conseil fédéral estime qu'en vertu du droit actuel et en application du principe de l'État tiers sûr et du système Dublin, les requérants ne peuvent en principe pas choisir librement le pays dans lequel ils veulent demander l'asile. Dans ce contexte, le Conseil fédéral ne juge pas nécessaire de modifier la CR.

4.3.6 Gestion des demandes d'asile déposées par des personnes potentiellement dangereuses

4.3.6.1 Demande du postulat

L'auteur du postulat préconise d'adapter la CR de manière à tenir compte du cas particulier des demandes d'asile déposées dans un État signataire par des personnes potentiellement dangereuses.

4.3.6.2 Réglementation actuelle dans la Convention et dans le droit national

La notion de « terroriste potentiel » n'était jusqu'ici pas définie dans le droit suisse. Le projet de loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme (MPT), approuvé par le peuple et par les cantons le 13 juin 2021, précise la notion en donnant une définition du « terroriste potentiel ». ⁵¹ Par terroriste potentiel, on entend une personne « dont on présume sur la base d'indices concrets et actuels qu'elle mènera des activités terroristes » (art. 23e, al. 1, nLMSI). Par activités terroristes, on entend « les actions destinées à influencer ou à modifier l'ordre étatique et susceptibles d'être réalisées ou favorisées par des infractions graves ou la menace de telles infractions ou par la propagation de la crainte » (al. 2). Les explications ci-après se basent, au même titre que l'expertise, sur les définitions précitées.

⁵¹ Message du 22 mai 2019 concernant la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme, FF **2019** 4541.
33/41

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

La menace potentielle pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse est aujourd'hui déjà un aspect central de l'examen de toute demande d'asile⁵². Dès qu'un requérant d'asile arrive dans un centre fédéral pour requérants d'asile (CFA), son identité est vérifiée par le SEM et ses empreintes digitales sont saisies et comparées avec les données qui figurent dans les banques de données de recherche nationales et européennes, et notamment dans le système d'information Schengen (SIS). Les requérants d'asile provenant de régions à risque sont en outre interrogés spécifiquement sur leurs convictions politiques, leurs activités et leurs affiliations. Lorsque ces clarifications font apparaître des indices d'une possible menace pour la sécurité intérieure ou extérieure du pays, ceux-ci sont portés à la connaissance du Service de renseignement de la Confédération (SRC) et de l'Office fédéral de la police (fedpol).

Lorsqu'un requérant satisfait aux conditions de reconnaissance de la qualité de réfugié, mais qu'il existe des raisons sérieuses de soupçonner qu'il a commis un délit grave avant son entrée en Suisse, son comportement doit être examiné à la lumière de l'art. 1, section F, CR (cf. ch. 4.1.1). L'art. 1, section F, let. a à c, CR dresse une liste exhaustive des motifs d'exclusion ; les let. a et c condamnent les actes inhumains, tandis que la let. b vise à protéger la population du pays d'accueil de criminels dangereux. Pour les personnes suspectées d'actes terroristes, il convient de vérifier si elles remplissent les conditions énumérées à l'art. 1, section F, CR. Dans le cas des « terroristes potentiels » tels que définis dans le projet MPT, on vérifiera au cas par cas si les conditions d'exclusion de la qualité de réfugié sont remplies. Parmi les motifs d'exclusion possibles, on trouve les agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies⁵³. L'application de l'art. 1, section F, CR a pour conséquence d'exclure la personne de la reconnaissance de sa qualité de réfugié et de l'exclure de l'asile. Fedpol peut, pour préserver la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse, ordonner une expulsion à l'encontre d'un ressortissant étranger. Celle-ci est assortie d'une interdiction d'entrée en Suisse de durée limitée ou illimitée (art. 68, al. 1, en lien avec l'al. 3, LEI). Si la personne agit de manière grave ou répétée à la sécurité et à l'ordre publics, ou qu'elle met ceux-ci en danger, ou si elle représente une menace pour la sûreté intérieure ou extérieure du pays, son expulsion est exécutoire avec effet immédiat (art. 68, al. 4, LEI). Le principe de non-refoulement découlant de l'art. 3 CEDH reste réservé. Le projet MPT entend exclure désormais l'admission à titre provisoire d'une personne frappée d'une mesure d'expulsion exécutoire selon l'art. 68 LEI (art. 83, al. 9, nLEI). Là non plus, l'exécution du renvoi ne sera toutefois pas possible si elle contrevient au principe de non-refoulement⁵⁴.

Si une personne est reconnue en tant que réfugié en Suisse mais qu'elle a commis des actes répréhensibles, qu'elle agit ou nuit à la sûreté intérieure ou extérieure du pays, l'asile ne peut lui être accordé (art. 53 LAsi). Les motifs d'exclusion de l'asile vont moins loin que ceux qui entraînent l'exclusion de la qualité de réfugié. Si un retour dans son pays d'origine expose la personne à la torture ou à un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 3 CEDH, l'exécution du renvoi sera illicite et une admission à titre provisoire sera prononcée (art. 83, al. 3, LEI).

En vertu de la CR, la qualité de réfugié ne peut être révoquée que pour l'un des motifs énumérés à l'art. 1, section C, CR (cf. ch. 4.1.1). L'élément décisif, dans ces motifs, n'est pas que la personne ait commis un délit après la reconnaissance de sa qualité de réfugié, mais l'extinction du besoin de protection.

⁵² Cf. motion 20.4347 du Groupe de l'Union démocratique du centre « Centres fermés ou surveillance permanente des migrants et requérants d'asile dont l'identité n'est pas attestée ou en provenance de régions dangereuses » du 30 novembre 2020.

⁵³ Cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, le 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), p. 50.

⁵⁴ Message du 22 mai 2019 concernant la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme, FF 2019 4541, p. 4599.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

La CR contient elle aussi des dispositions concernant le traitement à réserver aux personnes qui ont commis des délits graves après la reconnaissance de leur qualité de réfugié, ou qui représentent une menace pour la sûreté du pays d'accueil. Elle prévoit ainsi la possibilité d'expulser des réfugiés pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public (art. 32 CR). De la même manière, un réfugié devant être considéré comme une menace pour la sécurité du pays d'accueil ou pour sa population parce qu'il a fait l'objet d'une condamnation ferme suite à un crime ou un délit particulièrement grave, ne pourra pas se réclamer de l'interdiction d'expulsion inscrite dans la CR (art. 33, al. 2, CR, cf. ch. 4.1.2). Il reste certes un réfugié au sens de la CR, mais la CR permet de l'expulser ou de le renvoyer vers son pays d'origine.

Les possibilités de renvoi ou l'expulsion sont toutefois fortement restreintes par les droits de l'homme. À titre d'exemple, le principe de non-refoulement découlant de l'art. 3 CEDH revêt un caractère absolu (cf. ch. 4.1.2). Lorsqu'une personne risque d'être torturée ou soumise à des peines ou traitements inhumains, la CEDH interdit tout renvoi, alors même que la CR l'autoriserait. Rappelons à ce propos la pratique récente de la CourEDH, qui s'était penchée sur la question de l'admissibilité des assurances diplomatiques convenues entre le pays d'accueil et le pays vers lequel un renvoi est envisagé, dans lesquelles le pays de destination s'engage à traiter la personne de façon conforme aux droits de l'homme (pas d'atteintes à son intégrité psychique et corporelle par la torture). Dans l'affaire *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*⁵⁵, examinée par la CourEDH, un réfugié reconnu établi en Angleterre était soupçonné d'activités terroristes. Le Royaume-Uni s'efforçait de l'extrader vers la Jordanie. La CourEDH n'avait pas fondamentalement exclu l'admissibilité de ce type d'assurances diplomatiques, mais avait cité une série de critères à vérifier pour juger de leur fiabilité (caractère spécifique et concret, possibilité d'en assurer le respect par un suivi objectif, ou encore identité de la personne fournissant la garantie et capacité de celle-ci à agir valablement au nom du gouvernement)⁵⁶. La CourEDH avait admis la validité de l'assurance diplomatique fournie du point de vue de l'art. 3 CEDH, avant de conclure à l'inadmissibilité de l'extradition, au motif que l'intéressé n'aurait manifestement pas pu y exercer son droit à un procès équitable (art. 6 CEDH). On constate ainsi que, même dans ce type de cas, d'importants obstacles juridiques se dressent à l'exécution des renvois.

Les personnes dont la qualité de réfugié n'a pas été exclue au moment de l'examen de leur demande d'asile restent ainsi des réfugiés aussi longtemps qu'elles restent tributaires de la protection du pays d'accueil. Si elles commettent une infraction grave ou présentent par la suite une menace pour le pays d'accueil, celui-ci imposera les restrictions découlant de son droit national. En Suisse, la révocation de l'asile est régie par l'art. 63 LAsi. Le SEM révoque l'asile si le réfugié a porté atteinte à la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse ou a commis des actes délictueux particulièrement répréhensibles (art. 63, al. 2, let. a, LAsi). Une atteinte ou une mise en danger de la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse concerne toujours les intérêts de la Suisse en tant qu'État. On pensera par exemple aux menaces concrètes que font peser le terrorisme, l'extrémisme violent, l'espionnage, la criminalité organisée ou les actes et efforts mettant gravement en péril les relations extérieures de la Suisse ou visant à modifier l'ordre étatique par la violence⁵⁷. Pour les « terroristes potentiels » au sens du projet MPT, il convient également de vérifier au cas par cas si les conditions sont remplies pour une révocation de l'asile au sens de l'art. 63 LAsi, à savoir que la personne constitue une menace pour la sécurité du pays. Bien que l'asile soit révoqué en pareil cas, les réfugiés remplissent malgré tout les conditions à une admission à titre provisoire dès lors qu'un renvoi les mettrait en danger (art. 83, al. 3, LEI).

⁵⁵ CourEDH, *Othman (Abu Qatada) c. Royaume-Uni*, requête n° 8139/09, arrêt du 17 janvier 2012.

⁵⁶ Cf. *ibidem*, § 189.

⁵⁷ Cf. Message du 4 décembre 1995 concernant la révision totale de la loi sur l'asile ainsi que la modification de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers, FF 1996, volume II, p. 72 ainsi que la décision du tribunal administratif fédéral E-6829/2007, jugement du 7 septembre 2011, U. 5.2.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

Outre ces sanctions relevant du droit de l'asile, les autorités peuvent prendre contre les réfugiés représentant une menace pour la sécurité de la Suisse les mêmes mesures de droit pénal ou administratif qu'à l'encontre des citoyens suisses. Le droit des étrangers prévoit par ailleurs des sanctions, comme la révocation de l'autorisation d'établissement, lorsque la personne porte gravement atteinte à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou compromet la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse (cf. art. 63, al. 1, let. b, LEI). Il faut rappeler à cet égard que, depuis le 1^{er} octobre 2016, la condamnation d'un ressortissant étranger pour soutien à une organisation criminelle ou terroriste conduit à une expulsion obligatoire (art. 66a, al. 1, let. 1, du code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; [CP ; RS 311.0]). Une expulsion obligatoire entraîne l'extinction des autorisations de séjour et d'établissement (art. 61, al. 1, let. e, LEI). Quand bien même la personne faisant l'objet de l'expulsion remplit les conditions à la reconnaissance de sa qualité de réfugié, l'asile ne lui est pas accordé ou il est révoqué (art. 53, let. c, et art. 64, al. 1, let. e, LAsi). L'admission à titre provisoire est elle aussi exclue pour une personne se trouvant sous le coup d'une expulsion (art. 83, al. 9 LEI). Lorsqu'un tribunal pénal prononce une expulsion, l'autorité d'exécution cantonale compétente évalue au cas par cas les risques encourus par la personne dans le pays de destination. Si l'expulsion n'est pas compatible avec le principe de non-refoulement (cf. ch. 4.1.2), son exécution est ajournée (art. 66d CP).

4.3.6.3 Conclusions de l'expertise et du groupe de suivi

Les experts n'estiment pas nécessaire de modifier la CR. Dans leur examen des exigences du postulat, ils se basent sur la notion de « terroriste potentiel » au sens du projet MPT⁵⁸ (cf. art. 23e nLMSI) et concluent que les règles en place permettraient d'exclure ces personnes de l'asile ou de révoquer leur droit d'asile. Dans certaines circonstances, il serait même possible d'exclure les terroristes potentiels déposant une demande d'asile du champ d'application de la CR (art. 1, section F, CR), puisque l'on pourrait qualifier ce type d'agissements comme contraires aux buts et aux principes des Nations Unies, sous réserve de respecter les conditions pertinentes de la CR. Une fois accordée la reconnaissance de la qualité de réfugié, on pourrait envisager – outre les sanctions ordinaires inscrites dans la législation nationale – de restreindre les garanties prévues par la CR. Une des options pourrait être, en fonction des circonstances, le refoulement moyennant « assurances diplomatiques » fournies par l'État de destination. Le principe de non-refoulement, en tant que norme impérative de droit international, reste toutefois réservé, et garantit que l'on ne renvoie pas une personne dans un État où elle serait exposée à des risques de torture ou de traitements et sanctions inhumains ou dégradants.

Le groupe de suivi va dans le même sens que les experts et estime qu'outre les options offertes par la législation nationale, la CR offre suffisamment de possibilités d'action pour tenir compte des impératifs de protection de la sécurité et de l'ordre publics. Unanime sur le fait que le terrorisme pose des questions complexes, il a en particulier cherché à déterminer si la qualification de « terroriste potentiel » au sens du projet MPT entraîne automatiquement des conséquences en termes de droit international public. La majorité des membres du groupe de suivi plaident pour un examen au cas par cas. Les dispositions existantes de la CR permettent déjà, estiment-ils, de tenir compte adéquatement des intérêts en présence, dès lors que les tribunaux examinent la situation au cas par cas et de manière approfondie. Le groupe de suivi n'estime donc pas nécessaire lui non plus de modifier la CR.

⁵⁸ Message du 22 mai 2019 concernant la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme, FF 2019 4541.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

4.3.6.4 Position du Conseil fédéral et conclusions

Plusieurs dispositions de la CR permettent déjà de tenir compte du cas particulier des terroristes potentiels. Elle exclut ainsi les auteurs de délits graves de la reconnaissance de la qualité de réfugié et des garanties offertes par la CR. Les experts estiment, dans le cas des terroristes potentiels, que les normes en vigueur devraient généralement permettre de faire valoir un motif d'exclusion (cf. ch. 4.3.6.3). Ils partent du principe qu'il sera possible, selon les circonstances, d'exclure de la qualité de réfugié les personnes qui mettent en danger la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse. Ils précisent que les « terroristes potentiels » tels que définis dans le projet MPT pourront également, selon les circonstances, se voir exclure de la qualité de réfugié. Une telle exclusion dépendra surtout du comportement et de la gravité des faits reprochés si bien que les experts n'ont pas pu tirer de conclusion de portée générale pour toutes les catégories de personnes regroupées, dans la législation, sous la notion de « terroriste potentiel ». Le Conseil fédéral rejoint les experts dans leurs conclusions. Il est important de relever qu'il restera nécessaire de vérifier attentivement, au cas par cas, si une personne identifiée comme terroriste potentiel au sens de l'art. 23e nLMSI remplit les conditions posées à l'exclusion de la reconnaissance de la qualité de réfugié. Comme la notion juridique est nouvelle, il faudra tout d'abord que se développe une pratique législative et judiciaire en la matière.

Une fois sa qualité de réfugié reconnue au sens de la CR, une personne ne pourra la voir révoquée que si elle n'a plus besoin de la protection de l'État d'accueil. Dans les cas où elle aurait commis des délits graves ou constituerait une menace pour la sécurité du pays d'accueil après reconnaissance de sa qualité de réfugié, elle ne pourra plus se prévaloir de l'interdiction d'expulsion et de refoulement ancrées dans la législation en matière d'asile (art. 32 et 33, par. 2, CR). La Suisse a inscrit dans sa loi sur l'asile des dispositions permettant d'exclure des personnes de l'asile ou de révoquer l'asile dès lors qu'elles commettent un délit grave ou menacent la sécurité du pays. Les experts concluent à cet égard que ces conditions devraient en principe être réalisées dans le cas des personnes identifiées comme « terroristes potentiels » (cf. ch. 4.3.6.3). Les autorités disposent par ailleurs des mêmes possibilités de sanction que celles prévues par le droit national à l'encontre de la population résidant en Suisse (mesures relevant du droit pénal, du droit administratif ou du droit des étrangers, p. ex.). À noter toutefois que le principe de non-refoulement, ancré dans les droits de l'homme (CEDH, p. ex.) s'applique en tout état de cause (cf. également art. 25, al. 3, Cst.) Le caractère irrecevable de certains renvois découle non pas de la CR, mais des principes humanitaires universels applicables dès lors qu'une personne est menacée en cas de retour dans son pays. Dans sa jurisprudence récente concernant l'art. 3 CEDH, la CourEDH n'exclut pas la possibilité d'obtenir des assurances diplomatiques du pays d'origine en vue du renvoi d'un ressortissant étranger. Les exigences en la matière sont toutefois élevées.

Étant donnée la nécessité impérieuse d'observer dans tous les cas le principe de non-refoulement consacré par les droits de l'homme, le Conseil fédéral estime judicieux de concentrer les efforts sur les mesures pouvant être mises en œuvre à l'échelon national⁵⁹. Conscient des défis que pose la gestion des personnes mettant en péril la sécurité du pays, il a d'ores et déjà pris diverses mesures spécifiques⁶⁰. Le 24 novembre 2017, la Confédération, les cantons, les communes et les villes ont ainsi approuvé un plan d'action national de lutte contre la radicalisation et l'extrémisme violent.⁶¹ Le plan d'action national appelle à la mise en place d'une action interdisciplinaire à tous les échelons de l'État.

⁵⁹ Cf. aussi les explications du Conseil fédéral concernant la question de Barbara Steinemann 16.1071 « Bases juridiques permettant de renvoyer des terroristes » du 30 novembre 2016, l'interpellation Quadri Lorenzo 16.3651 « Libération d'un requérant d'asile irakien sympathisant de l'EI. Cela ne doit pas se reproduire » du 13 septembre 2016, la motion du groupe de l'Union démocratique du Centre 16.3673 « Traitement des personnes qui représentent un danger pour l'État » du 20 septembre 2016, l'interpellation Gerhard Pfister 16.3795 « Mise en liberté de djihadistes condamnés. Comblant les lacunes de la loi » du 29 septembre, la motion Fabio Regazzi 16.3982 « Expulsion des terroristes vers leur pays d'origine, qu'il soit sûr ou non » du 13 décembre 2016.

⁶⁰ Cf. Stratégie de la Suisse pour la lutte antiterroriste du 18 décembre 2015, FF **2015** 6843.

⁶¹ Cf. Réseau national de sécurité. Plan d'action national contre la radicalisation et l'extrémisme violent du 4 décembre 2017. Consultable à l'adresse www.svs.admin.ch : Accueil > Thèmes et agenda > Prévention de la radicalisation et de l'extrémisme violent.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

Il crée les conditions nécessaires pour détecter la radicalisation et l'extrémisme violent sous toutes leurs formes et pour lutter contre ces dérives. La Confédération soutient, au moyen d'un programme d'impulsions, les projets élaborés en ce sens par les cantons, les communes, les villes et la société civile. Le 22 mai 2019, le Conseil fédéral a adopté un projet de loi visant à compléter les instruments dont dispose la Suisse pour lutter contre le terrorisme par des mesures de police préventive (projet MPT)⁶². Le projet de loi MPT, adopté le 13 juin 2021 par le peuple et les cantons, renforce lui aussi la collaboration entre le SEM et fedpol dans le domaine de la lutte contre le terrorisme. Fedpol se voit ainsi dotée de pouvoirs élargis, susceptibles de recours, pour imposer aux personnes identifiées comme terroristes potentiels une interdiction de contact, une obligation de se présenter et de participer à des entretiens, une interdiction géographique ou une interdiction de quitter le territoire, voire une assignation à résidence. Le Conseil fédéral considère qu'il est et restera essentiel à l'avenir d'encadrer étroitement la gestion des terroristes potentiels. Cela implique que les mesures existantes soient mises en œuvre de manière conséquente dans le cadre des prescriptions légales, pour assurer la sécurité intérieure et extérieure de la Suisse.

Il convient en outre de rappeler que, durant une procédure d'octroi de l'asile ou durant l'examen d'une révocation de l'asile ou de la qualité de réfugié, chaque cas devra faire l'objet d'un examen et d'une évaluation détaillés. Une exclusion de la qualité de réfugié ou de l'asile (art. 53 LAsi), une révocation de l'asile ou un retrait de la qualité de réfugié ne sont possibles qu'après examen minutieux de toutes les circonstances du cas d'espèce.

Le Conseil fédéral rejoint les conclusions des experts et du groupe de suivi, qui ne jugent pas nécessaire de modifier la CR. Les représentants des organes cantonaux au sein du groupe de suivi, qui pourraient être fortement touchés par les décisions prises dans ce domaine, partagent eux aussi cette opinion.

5 Bilan et conclusions

Au vu des conclusions de l'expertise, soutenues sans réserve par le groupe de suivi réunissant les principaux acteurs du domaine de la migration, le Conseil fédéral est d'avis que la mise en œuvre actuelle par la Suisse de la CR satisfait aux exigences de protection systématique des personnes victimes de persécutions. Il constate que par le passé déjà, la Convention et son application ont très régulièrement soulevé de nouveaux questionnements. On peut citer par exemple les diverses formes de persécution liées au sexe, ou les persécutions non étatiques, lesquelles ont gagné en importance dans la pratique mais ne sont pas expressément abordées dans la CR. En réinterprétant la Convention sur la base de la situation contemporaine, il a néanmoins été possible jusqu'ici de classer ces nouvelles formes dans les catégories traditionnelles de persécution. La persécution liée au sexe est ainsi rattachée aux persécutions fondées sur l'appartenance à un groupe social particulier⁶³ ; une persécution non étatique peut fonder la qualité de réfugié dès lors que l'État d'origine ne fournit pas aux personnes concernées la protection qu'elles seraient en droit d'attendre (art. 1, section A, par. 2, CR). Alors même que la CR est formulée de façon suffisamment ouverte pour permettre d'intégrer de nouvelles problématiques, la notion de réfugié telle que définie dans la Convention revêt un caractère sélectif, si bien que la protection offerte par la CR ne couvre que les seules victimes de persécutions⁶⁴. Cela signifie que par exemple les motifs d'ordre économique, les effets de la guerre et les conséquences de

⁶² Message du 22 mai 2019 concernant la loi fédérale sur les mesures policières de lutte contre le terrorisme. FF 2019 4541.

⁶³ Pour plus de détails : cf. l'annexe au rapport du Conseil fédéral : Alberto Achermann/Astrid Epiney, « Zur rechtlichen Tragweite der Genfer Flüchtlingskonvention und der Opportunität von Anpassungen : Ausgewählte Aspekte unter Einbezug der Rechtslage in der EU : Gutachten zum Postulat Müller Damian "Anpassung der Flüchtlingskonvention von 1951" », Berne/Fribourg, 17 février 2020 (version définitive du 5 janvier 2021), pp. 15, 24 ss et 41.

⁶⁴ Cf. ibidem, p.40 s.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

catastrophes naturelles n'entrent pas, en principe, dans le champ d'application de la Convention, dès lors qu'ils ne sont pas liés à une persécution au sens de l'art. 1, section A, CR, ce malgré leurs lourdes conséquences pour les personnes concernées.

Le Conseil fédéral estime que la Convention reste un instrument central de la protection des réfugiés à l'échelle internationale, et qu'elle offre des réponses adaptées aux problématiques actuelles. Son rôle de tout premier plan dans la pratique des États montre que septante ans après sa création, elle reste en adéquation avec les exigences actuelles en matière de protection des réfugiés (cf. ch. 3.1.1).

Fort de ce constat, le Conseil fédéral estime, à l'instar des experts mandatés et du groupe de suivi, que la Convention ne nécessite pas d'adaptation dans le sens préconisé par l'auteur du postulat.

Les experts mandatés ont néanmoins concédé certaines lacunes (cf. ch. 4.2). Nombre de celles-ci (dont l'absence d'engagement en matière d'octroi de l'asile et le manque de garanties procédurales) ont été comblées dans le cadre du Régime d'asile européen commun (RAEC) ou des développements législatifs qu'ont connus les pays d'asile modernes. Une autre lacune qui a persisté jusqu'ici est l'absence de garantie en matière de regroupement familial, qui se traduit en Suisse par le fait que le conjoint et les enfants célibataires de moins de 18 ans des personnes admises à titre provisoire, y compris les réfugiés admis à titre provisoire, peuvent bénéficier du regroupement familial au plus tôt trois ans après le prononcé de l'admission provisoire et uniquement sous certaines conditions, notamment que la famille ne dépende pas de l'aide sociale (art. 85, al. 7, LEI).

Les réfugiés admis à titre provisoire peuvent se prévaloir des droits conférés par la CR. Mais celle-ci ne garantit pas un droit inconditionnel au regroupement familial ; conformément à la jurisprudence du TAF, le droit au respect de l'unité de la famille peut être soumis à certaines conditions⁶⁵. À la différence des réfugiés ayant obtenu l'asile, qui peuvent faire venir leurs conjoints et enfants mineurs demeurés à l'étranger dans la mesure où la famille a été séparée par la fuite (art. 51, al. 4, LAsi), les réfugiés admis à titre provisoire, mais exclus de l'asile pour cause d'indignité ou de motifs survenus après la fuite (cf. art. 53 et 54 LAsi), ne peuvent prétendre au regroupement familial que moyennant certaines conditions supplémentaires (cf. art. 85, al. 7, LEI)⁶⁶. L'admission provisoire est une mesure de remplacement, utilisée lorsqu'une personne n'obtient pas l'asile ou qu'elle est exclue de celui-ci, mais que son renvoi ne peut pas être exécuté. Ainsi que le Conseil fédéral l'avait exposé en réponse à l'interpellation 17.3176 Häsler Christine « Réfugiés au bénéfice de l'admission provisoire. Possibilités d'assouplissement du regroupement familial » du 16 mars 2017, l'exigence de non-dépendance de l'aide sociale implique que les moyens financiers de la personne concernée doivent suffire à assurer l'indépendance économique de la famille et, à travers elle, faciliter son intégration. Les autorités peuvent toutefois exercer leur pouvoir d'appréciation pour tenir compte de la situation personnelle (art. 96, al. 1, LEI), par exemple pour les parents célibataires ou les personnes en incapacité de travail du fait d'une invalidité. Par ailleurs, le Conseil fédéral a soumis le statut des personnes admises à titre provisoire à un examen

⁶⁵ Arrêt A-4581/2013 du TAF du 9 juillet 2014, consid. 5.3.1.

⁶⁶ Cf. également SEM, Manuel asile et retour, Regroupement familial des personnes admises provisoirement et des réfugiés admis provisoirement (réunifications de la famille). Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Accueil > Asile / Protection contre la persécution > La procédure d'asile > Procédures d'asile nationales > Manuel asile et retour.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

approfondi en 2016⁶⁷, à la suite duquel le Parlement a maintenu ce statut dans ses grandes lignes⁶⁸, y compris les conditions régissant le regroupement familial⁶⁹.

La principale lacune – déjà ancienne – relevée par les experts mandatés concerne l'absence de mécanismes de coopération contraignants, destinés à assurer une meilleure répartition, entre les États, de la charge et des responsabilités que représente l'accueil des réfugiés. Pour y remédier, les experts proposent une initiative visant à améliorer la gestion des mouvements d'exil et la répartition des charges. Une telle initiative pourrait selon eux contribuer à une meilleure protection des personnes fuyant la guerre, à la mise en place de systèmes d'alerte précoce, de mécanismes de solidarité, d'accords sur la construction d'infrastructures le long des chemins de fuite et de dispositifs communs pour l'accueil (y compris dans le cadre des réinstallations) et à l'encouragement des retours à l'issue du conflit. Une approche ambitieuse consisterait, de l'avis des experts mandatés, à compléter la CR par un protocole ad hoc.

Dans sa Stratégie de politique extérieure 2020-2023 du 29 janvier 2020⁷⁰, le Conseil fédéral place l'aide aux réfugiés et aux personnes déplacées parmi les priorités en matière de politique extérieure. Au chapitre « Paix et sécurité », la stratégie prévoit que la Suisse participe aux efforts visant à réduire la migration irrégulière, et qu'elle soutienne les pays de premier accueil dans le développement de mesures d'intégration destinées aux réfugiés⁷¹. La Suisse est également prête à participer aux mesures de l'UE. L'actuelle stratégie de coopération internationale (Stratégie CI 2021–2024)⁷² place quant à elle la réduction des causes de la migration irrégulière et du déplacement forcé parmi ses quatre objectifs clés. Le Conseil fédéral souligne ainsi l'importance de l'engagement visant à prévenir les déplacements forcés, par le biais de mesures tant politiques et humanitaires que de coopération au développement, et à réduire autant que possible leurs conséquences dans les pays de premier accueil. Il a par ailleurs régulièrement autorisé l'admission de contingents de réfugiés et de personnes déplacées, notamment en provenance du Moyen-Orient, ainsi que de personnes particulièrement vulnérables en provenance de Grèce et d'Italie. Depuis 2013, la Suisse a ainsi accueilli plus de 9300 réfugiés en provenance de pays de premier accueil au Moyen-Orient, et sur ce nombre, 4752 dans le cadre de contingents supervisés par le HCR. Dans le cadre de la collaboration avec l'UE, le Conseil fédéral a accueilli 1590 personnes en provenance de Grèce et d'Italie, dont 90 mineurs non accompagnés. Dans le cadre des consultations sur la réorientation de la politique migratoire de l'UE, la Suisse s'engage par ailleurs depuis un certain temps en faveur d'une répartition équitable de la charge au sein des États Dublin. Eu égard à ces considérations, le Conseil fédéral ne juge pas nécessaire de modifier la Convention dans le sens préconisé par l'auteur du postulat.

Enfin, les membres du groupe de suivi ont reconnu, au cours de leurs délibérations, la pertinence et l'actualité des questions soulevées par l'auteur du postulat. Le Conseil fédéral estime important de continuer à suivre attentivement la mise en œuvre de la CR et de poursuivre le débat autour de la migration et de l'asile. Il existe plusieurs outils à cet effet, qui peuvent s'avérer particulièrement utiles

⁶⁷ Rapport du CF du 12 octobre 2016 « Admission provisoire et personnes à protéger : analyse et possibilités d'action ». Consultable à l'adresse www.sem.admin.ch : Accueil > Publications & services > Rapports.

⁶⁸ D'éventuelles modifications ponctuelles du statut des personnes admises à titre provisoire sont actuellement examinées par les Chambres (cf. message du 26 août 2020 concernant la modification de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [Restriction des voyages à l'étranger et modification du statut de l'admission provisoire], BBl 2020 7237). Ce projet a entraîné le classement de la motion 18.3002 de la Commission des institutions politiques du CE « Adaptation ponctuelle du statut des étrangers admis à titre provisoire » du 18 janvier 2018.

⁶⁹ Le 30 décembre 2020, le Conseil national a ainsi rejeté une motion demandant un élargissement et une facilitation du regroupement familial pour les réfugiés (cf. motion 18.4311 Lisa Mazzoni « Droit à la vie familiale. Regroupement familial élargi et facilité pour les réfugiés » du 14 décembre 2018).

⁷⁰ Consultable à l'adresse www.eda.admin.ch : Accueil > Politique extérieure > Stratégies et fondamentaux > Stratégie de politique extérieure.

⁷¹ Ibidem, p. 10.

⁷² Message du 19 février 2020 sur la stratégie de coopération internationale 2021 – 2024 (Stratégie CI 2021 – 2024), FF 2020 2509.

Actualité et portée de la Convention de 1951 relative au statut **des réfugiés**

dans ce domaine, qui donne régulièrement lieu en Suisse à des initiatives, des référendums et des interventions parlementaires et suscite un large débat public.

Le groupe de suivi a évoqué l'opportunité de publier un rapport annuel sur la pratique suisse en matière d'asile, étant donnée l'importance d'un débat régulier sur la question. Il a toutefois rappelé qu'il existe déjà un certain nombre d'organismes spécialisés et de canaux de communication dans le domaine de la migration et de l'asile, et que la publication d'un rapport de plus sur la question pourrait n'avoir qu'une utilité limitée. Le Conseil fédéral est lui aussi d'avis qu'il existe déjà suffisamment d'instruments et d'organismes à même d'assurer le suivi critique de la pratique en matière d'asile, et que ces instruments et organes suffiront à garantir à l'avenir la mise en œuvre des mesures qui s'imposent. Il ne juge dès lors pas opportun de mettre en place un instrument de plus.

Le Conseil fédéral n'estime pas nécessaire de modifier la Convention dans le sens préconisé par l'auteur du postulat, mais s'engage à continuer de suivre attentivement et de manière critique les futurs développements dans ce domaine aussi important que politiquement sensible.