

Parlamentarischer Vorstoss. Antwort des Regierungsrates

Vorstoss-Nr.: 141-2018
Vorstossart: Motion
Richtlinienmotion: ☐
Geschäftsnummer: 2018.RRGR.432

Eingereicht am: 30.06.2018

Fraktionsvorstoss: Nein
Kommissionsvorstoss: Nein
Eingereicht von: Bauer (Wabern, SP) (Sprecher/in)
Striffeler-Mürset (Münsingen, SP)
Veglio (Zollikofen, SP)

Weitere Unterschriften: 22

Dringlichkeit verlangt: Ja
Dringlichkeit gewährt: Nein 06.09.2018

RRB-Nr.: 366/2019 vom 24. April 2019
Direktion: Polizei- und Militärdirektion
Klassifizierung: Nicht klassifiziert
Antrag Regierungsrat: **Punktweise beschlossen**
Ziffer 1: Annahme und Abschreibung
Ziffer 2: Ablehnung
Ziffer 3: Annahme und Abschreibung



Kinder und Jugendliche gehören nicht ins Gefängnis

Der Regierungsrat wird beauftragt,

1. geltende gesetzliche Grundlagen zu respektieren sowie Minderjährige unter 15 Jahren und ihre Eltern während des Asylverfahrens nicht in Administrativhaft zu nehmen
2. auf die Inhaftierung von Minderjährigen zwischen 15 und 18 Jahren, die sich im Asylverfahren befinden, zu verzichten
3. aufzuzeigen, wie dem Kindwohl bei der Wegweisung von minderjährigen Personen und ihren Familien Rechnung getragen wird

Begründung:

Minderjährige dürfen laut Artikel 80 Absatz 4 des geltenden eidgenössischen Ausländergesetzes (AuG) ab 15 Jahren in spezifischen Fällen in Administrativhaft genommen werden. Dabei stellt die Administrativhaft einen Sammelbegriff für verschiedene Haftformen dar (Vorbereitungshaft nach Artikel 75 AuG, Ausschaffungshaft nach Artikel 76 AuG, Ausschaffungshaft nach Artikel 77 AuG wegen fehlender Mitwirkung bei der Beschaffung der Reisedokumente, Durchsetzungshaft

nach Artikel 78 AuG oder Haft im Dublin-Verfahren nach Artikel 76a AuG). Die Anordnung einer Administrativhaft für Kinder, die das 15. Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, ist dagegen laut AuG ausgeschlossen.

Der Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 26. Juni 2018 zur Administrativhaft im Asylbereich zeigt auf, dass nicht alle Kantone diese gesetzlichen Grundlagen respektieren, so auch der Kanton Bern nicht. Hier ist die Haftquote von Kindern und Jugendlichen gemessen an anderen Kantonen besonders hoch (14 % bei unbegleiteten, 12 % bei begleiteten Minderjährigen). Das Amt für Migration und Personenstand (MIP) hat daraufhin die Zahlen für den Kanton Bern ein bisschen relativiert, konnte sie aber auch nicht vollständig entkräften: Es kam vor, dass Kinder und Jugendliche im Kanton Bern inhaftiert wurden.

Kinder gehören nicht ins Gefängnis. Der Regierungsrat soll das Kindwohl ab sofort stärker gewichten und auf die Administrativhaft von Kindern, Jugendlichen und ihren Familien im Asylverfahren verzichten. Denn das Recht auf Freiheit des Kindes schliesst auch seine Eltern mit ein, damit die Einheit der Familie gewahrt werden kann. Zudem soll das Kindwohl im gesamten Prozess der Wegweisung von minderjährigen Personen und ihren Familien im Zentrum stehen.

Begründung der Dringlichkeit: Die Situation der Familien, Kinder und minderjährigen Jugendlichen muss sofort verbessert werden.

Antwort des Regierungsrates

Zu Punkt 1:

Die Anordnung von Administrativhaft ist immer das letzte Mittel zur Durchsetzung einer Wegweisung. Zuvor haben die Bundesbehörden in einem rechtsstaatlichen Verfahren über das Anwesenheitsrecht in der Schweiz entschieden und eine Wegweisung aus der Schweiz verfügt. Dieser Entscheid kann beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Die Behörden legen eine Frist fest, innerhalb welcher die betroffenen Personen die Schweiz verlassen müssen. Während dieser Frist bieten die kantonalen Migrationsbehörden den Personen Unterstützung bei der pflichtgemässen Rückkehr an. Nichtregierungsorganisationen vermitteln den ausreisepflichtigen Personen Rückkehrhilfe, finanziert durch den Bund oder den Kanton. Mit sämtlichen ausreisepflichtigen Personen führt das Amt für Migration und Personenstand (MIP) ein oder mehrere Ausreisegespräche durch. In diesen Gesprächen zeigt es die möglichen Perspektiven, die Unterstützungsmöglichkeiten bei einer selbständigen Rückkehr sowie die Konsequenzen eines nicht kooperativen Verhaltens und die daraus resultierenden Zwangsmassnahmen auf. Insbesondere mit Familien und vulnerablen Personen werden mehrere klärende Gespräche geführt. Das Ziel ist immer die selbständige Ausreise der Personen.

Wenn die ausreisepflichtigen Personen die selbständige Ausreise mit unkooperativem Verhalten vereiteln, ordnet das MIP die zwangsweise Rückführung an. Nachdem die Nationale Kommission zur Verhütung von Folter (NKVF) den Kanton Bern Anfang 2014 für die Praxis der Trennung von Eltern (Haftanordnung) und minderjährigen Kindern (Unterbringung bei Pflegefamilien) gerügt hat, hat der Polizei- und Militärdirektor der NKVF am 21. April 2015 die alternative Praxis zur Kenntnis gebracht: Diese bestand darin, gegen die Elternteile Haft anzuordnen und diese gemeinsam mit ihren minderjährigen Kindern in einer Hafteinrichtung mit für Familien geeigneten Einrichtungen unterzubringen. Seither wurde in drei Fällen und im Sinne einer ultima ratio die hier interessierende Praxis angewandt: Einmal handelte es sich um eine Familie mit fünf Kindern, die alle jünger als 15 Jahre waren und die vor einem Sonderflug während einer Nacht gemeinsam in einer Hafteinrichtung untergebracht wurden. In einem zweiten Fall hat das MIP einen Vater mit einem minderjährigen Sohn, der allerdings älter als 15 Jahre war, während drei Tagen

gemeinsam im Gefängnis untergebracht. Im März 2018 hat das MIP eine Mutter mit einer Tochter, die weniger als 15 Jahre alt war, während der Nacht vor dem Sonderflug in einer Hafteinrichtung untergebracht.

Der Gesetzeswortlaut ist im fraglichen Punkt nicht abschliessend klar. Er ist teilweise konkurrierend und daher auslegungsbedürftig (vgl. Art. 80 Abs. 4 und Art. 80a Abs. 5 im Verhältnis zu Art. 81 Abs. 3 AIG). Angesichts dieser rechtlichen Ausgangslage und der Absprache mit der NKVF durften die zuständigen Behörden von der Zulässigkeit der Praxis ausgehen. Die Rechtsauslegung der fraglichen Bestimmungen des AuG (neu: AIG) hat sich seither weiterentwickelt.

So schrieb die NKVF in der Zusammenfassung des Berichts vom 12. Juli 2018 zur ausländerrechtlichen Administrativhaft gegenüber Familien mit minderjährigen Kindern: *„Obwohl sich die Behörden in den beobachteten Fällen bemühten, Massnahmen zur Wahrung der Familieneinheit zu treffen, erachtet es die Kommission als unhaltbar, eine Familie mit Minderjährigen für mehr als nur wenige Stunden in einer Hafteinrichtung unterzubringen.“*¹ Im Umkehrschluss erachtet die NKVF die Unterbringung von Familien mit Minderjährigen für wenige Stunden in einer Hafteinrichtung als ultima ratio in bestimmten Fallkonstellationen als zulässig.

Die NKVF hat vor dem Hintergrund, dass eine Inhaftierung Minderjähriger den kinderrechtlichen Vorgaben nicht angemessen Rechnung trägt, die zuständigen Behörden ersucht, im Vorfeld einer Rückführung alternative Massnahmen zur Inhaftierung von Familien mit minderjährigen Kindern zu prüfen. Ein- und Ausgrenzungen, tägliche Meldepflichten und die Hinterlegung der Reisesepapiere sind keine gleichwertigen Alternativen zur Administrativhaft, sondern mildere Mittel, die vor der Anordnung einer Haft von Gesetzes wegen zu prüfen sind. Die Anordnung einer Haft gilt nur als verhältnismässig, wenn mildere Mittel nicht zum Erfolg führen. Mit dem Verzicht auf die Administrativhaft als ultima ratio wird in Kauf genommen, dass z.B. eine über Monate vorbereitete Ausschaffung per Sonderflug wegen des Verhaltens der ausreisepflichtigen Familie, wie z.B. dem Untertauchen eines Familienmitgliedes, allenfalls nicht stattfinden kann und dadurch hohe, unnötige Kosten verursacht.

In der Stellungnahme des Bundesrates auf den Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates (GPK-N) vom 26. Juni 2018² wird sodann zur Frage der Haftanordnung gegenüber Eltern und deren Inhaftierung gemeinsam mit ihren minderjährigen Kindern Folgendes festgehalten: *„Die Anordnung von ausländerrechtlicher Administrativhaft gegenüber Minderjährigen unter 15 Jahren ist gemäss Artikel 80 Absatz 4 AuG bzw. Artikel 80a Absatz 5 AuG ausgeschlossen. In Einzelfällen haben die Kantone jedoch minderjährige Personen unter 15 Jahren für eine kurze Zeit zusammen mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Administrativhaftanstalt untergebracht, weil eine Trennung von Eltern bzw. Mutter und Kind im konkreten Fall vor dem Hintergrund des Kindeswohls kaum vertretbar schien. Die Unterbringung erfolgte in diesen Fällen nur für eine kurze Dauer; d.h. meist für eine Nacht vor einer Rückführung. Zudem fand der Aufenthalt in besonderen Räumlichkeiten statt; bspw. in entsprechend ausgestatteten Familienzellen. Allerdings besteht nach Auffassung des Bundesrats für solche Unterbringungen keine genügende Gesetzesgrundlage. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) wird deshalb die Kantone anweisen, keine minderjährigen Personen unter 15 Jahren in Administrativhaftanstalten unterzubringen und stattdessen für den Vollzug der Wegweisungen von Familien alternative Möglichkeiten zu*

¹ <https://www.nkvf.admin.ch/dam/data/nkvf/Berichte/2018/vollzugsmonitoring/bericht-vollzugsmonitoring-2017-2018-zus-d.pdf>

² „Administrativhaft im Asylbereich“: <https://www.parlament.ch/centers/documents/de/bericht-gpk-n-admin-haft-asylbereich-2018-06-26-d.pdf>

*prüfen.*³ Die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und –Direktoren hat sich in einem Schreiben an die Kantone vom 2. Oktober 2018 den Ausführungen des Bundesrats angeschlossen und den Kantonen empfohlen, sich an die Leitlinien des Bundesrates zu halten.

Aufgrund der Haltung des Bundesrates und der jüngsten Empfehlung der KKJPD verzichtet der Kanton Bern auf die Unterbringung von ausreisepflichtigen Familien mit minderjährigen Kindern in Haftenrichtungen. Die geeignete Unterbringung für diese selten eintretenden Rückführungen von unkooperativen Familien per Sonderflug wird durch das MIP im Einzelfall aufgrund der jeweiligen Situation festgelegt.

Der Regierungsrat beantragt Ziffer 1 anzunehmen und beantragt die gleichzeitige Abschreibung.

Zu Punkt 2

Administrativhaft dient primär zur Sicherung des Vollzugs einer Wegweisung. Die Vorbereitungs- haft dient überdies zur Sicherung der Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens (Art. 75 AIG). Die Ausschaffungshaft dient ausschliesslich zur Sicherung des Vollzugs einer Wegwei- sung, kann jedoch bereits nach einem erstinstanzlichen Asyl- und Wegweisungsentscheid ange- ordnet werden (Art. 76 AIG sowie Art. 76a AIG), also wenn noch kein rechtskräftiger Wegwei- sungsentscheid vorliegt. Die kurzfristige Festhaltung dient zur Eröffnung einer Verfügung im Zu- sammenhang mit dem Aufenthaltsstatus oder zur Feststellung der Identität oder Staatsangehö- rigkeit der festgehaltenen Person, soweit dazu ihre persönliche Mitwirkung erforderlich ist (Art. 73 AIG).

Auch wenn diese Massnahmen nur äusserst selten gegenüber Minderjährigen zwischen 15 und 18 Jahren angewendet werden, die sich noch im hängigen Asylverfahren befinden, ist der Regie- rungsrat nicht bereit, per se darauf zu verzichten. Auch die GPK-N fordert in ihrem Bericht keinen kompletten Verzicht darauf. Gerade fremdgefährdenden Minderjährigen zwischen 15 und 18 Jah- ren können Verfügungen gelegentlich nur eröffnet werden, wenn sie kurzfristig festgehalten wer- den. Dasselbe gilt, wenn es um die Feststellung der Identität oder der Staatsangehörigkeit geht. Die kurzfristige Festhaltung darf nur für die Dauer der erforderlichen Mitwirkung oder Befragung sowie des allenfalls erforderlichen Transports, höchstens aber drei Tage unter diesem Hafttitel erfolgen (Art. 73 Abs. 2 AIG).

Der Regierungsrat lehnt Punkt 2 der Motion ab.

³ <https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2018/7601.pdf>

Zu Punkt 3:

Mit dem Verzicht auf die Praxis der gemeinsamen Unterbringung von Eltern mit minderjährigen Kindern in einer Hafteinrichtung sowie dem Verzicht auf die physische Trennung und den gestaffelten Vollzug von Eltern und minderjährigen Kindern trägt der Regierungsrat dem Kindeswohl bei der Wegweisung Rechnung. Er berücksichtigt damit die Empfehlungen der NKVF sowie den Bericht der GPK-N und die Leitlinien des Bundesrates als auch die Empfehlungen der KKJPD. Der Regierungsrat beantragt die Annahme und gleichzeitige Abschreibung von Punkt 3 der Motion.

Verteiler

- Grosser Rat