

Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes (Anpassung der Wartefrist beim Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen)

Vernehmlassungsantwort der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH)

Bern, 22. August 2024

Impressum

Herausgeberin
Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH)
Postfach, 3001 Bern
Tel. 031 370 75 75
E-Mail: info@fluechtlingshilfe.ch
Internet: www.fluechtlingshilfe.ch
IBAN : CH92 0900 0000 3000 1085 7

Sprachversionen
Deutsch (Originalversion) und Französisch (Übersetzung)

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	4
2	Das Wichtigste in Kürze	4
3	Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes: Anpassung der Wartefrist beim Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen	5
3.1	Unbeabsichtigte Verkürzung der maximalen Frist für die Erfüllung der Nachzugsvoraussetzungen	5
3.1.1	Verhältnis von Wartefrist zu Nachzugsfrist	6
3.1.2	Voraussetzungen für die Genehmigung des Gesuches um Familiennachzug	7
3.1.3	Negative Folgen der Verkürzung der Wartefrist	8
3.2	Beachtung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes	9
3.3	Notwendige Unterscheidung zwischen vorläufig Aufgenommenen mit und ohne Flüchtlingseigenschaft	10
3.4	Gleichberechtigter Zugang zum Familiennachzug für alle Schutzberechtigten	12

1 Einleitung

Die SFH bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussert sich im Folgenden zu den für sie wichtigsten Punkten. Wenn zu einem Punkt keine Stellung bezogen wird, ist dies nicht als Zustimmung zu werten.

Die SFH hat sich in den letzten Jahren immer wieder zum Verbesserungsbedarf bei der vorläufigen Aufnahme geäussert und fordert seit Jahren, die vorläufige Aufnahme durch einen humanitären Schutzstatus zu ersetzen.¹ Vorläufig aufgenommene Personen bleiben erfahrungsgemäss langfristig in der Schweiz und haben einen vergleichbaren Schutzbedarf wie anerkannte Flüchtlinge mit Asyl. Eine rasche und nachhaltige Integration ist daher sowohl im Interesse der Betroffenen als auch der Schweizer Gesellschaft. Als Voraussetzung dafür brauchen alle Schutzberechtigten einen gleichberechtigten Zugang zu den grundlegenden Rechten bezüglich Arbeitsmarktintegration, Kantonswechsel, Reisefreiheit, Familiennachzug und Sozialhilfe. Bereits die heutige Regelung der vorläufigen Aufnahme (VA) ist in Bezug auf diese grundlegenden Rechte sehr restriktiv. In Bezug auf den Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen verweist die SFH ergänzend auf ihr [Positionspapier zur Familienzusammenführung](#) vom April 2021 sowie auf ihre Vernehmlassungsantworten zur «[Änderung des AIG: Einschränkungen für Reisen ins Ausland und Anpassungen des Status der vorläufigen Aufnahme](#)» vom 20. November 2019.

Vor diesem Hintergrund wird die Verkürzung der Wartezeit bzw. die Anpassung der Regelung des Familiennachzugs zwar begrüsst. Damit die Ziele der Reform erreicht werden können, sind jedoch weitere Änderungen notwendig. Gleichzeitig ist die SFH der Ansicht, dass jetzt der richtige Zeitpunkt für weitere Reformen ist, die sich positiv auf die Rechtsstellung der vorläufig Aufgenommenen und ihre Integration auswirken.

2 Das Wichtigste in Kürze

- Die SFH begrüsst grundsätzlich, dass die Wartezeit beim Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen von drei auf zwei Jahre reduziert wird.
- Die SFH fordert, dass die Verkürzung der Wartezeit auf zwei Jahre nicht de facto zu einer Verkürzung des Zeitraums führen darf, der einer Person maximal zur Verfügung steht, um die übrigen Voraussetzungen für den Familiennachzug zu erfüllen.
- Die SFH fordert auch, im Gesetzestext ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Besonderheiten des Einzelfalls – u.a. das Kindeswohl und die Zumutbarkeit für die Familie, im Ausland zu warten – im Rahmen einer Verhältnismässigkeitsprüfung des Fristenerfordernisses berücksichtigt werden.

¹ SFH, «Humanitärer Schutz statt vorläufige Aufnahme und Status S», 6. Dezember 2023, abrufbar unter https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Positionspapiere/231206_SFH_Position_Humanitaerer_Schutz_d_final.pdf.

- Die SFH fordert zudem eine Gleichbehandlung der Gesuche um Familiennachzug von anerkannten Flüchtlingen – unabhängig davon, ob sie vorläufig aufgenommen wurden oder nicht.
- Darüber hinaus setzt sich die SFH grundsätzlich dafür ein, dass vorläufig Aufgenommene denselben Zugang zum Familiennachzug erhalten wie anerkannte Flüchtlinge mit Asyl.

3 Änderung des Ausländer- und Integrationsgesetzes: Anpassung der Wartefrist beim Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in seinem Grundsatzurteil vom 9. Juli 2021 ([M.A. gegen Dänemark, Nr. 6697/18](#)) festgehalten, dass eine gesetzliche Wartefrist von drei Jahren beim Familiennachzug von Ausländerinnen und Ausländern nicht mit dem Recht auf Achtung des Familienlebens gemäss der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) vereinbar sei. Im Grundsatzurteil vom 24. November 2022 ([F-2739/2022 vom 24. November 2022](#)) hat sich das Schweizer Bundesverwaltungsgericht (BVGer) ebenfalls zur dreijährigen Wartefrist beim Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen und zur Rechtsprechung des EGMR geäussert. Es kam zum Schluss, dass die zuständige Behörde ihre Praxis bei der Anwendung der dreijährigen Wartefrist aufgrund des Urteils des EGMR ändern müsse. Ziel der nun geplanten Gesetzesänderung ist, die Verkürzung der im Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) enthaltenen Wartefrist von drei auf zwei Jahre gesetzlich zu verankern.² Im Folgenden geht die SFH auf die geplante Änderung ein.

3.1 Unbeabsichtigte Verkürzung der maximalen Frist für die Erfüllung der Nachzugsvoraussetzungen

Die SFH begrüsst die Verkürzung der Wartefrist für den Familiennachzug von vorläufig Aufgenommenen von drei auf zwei Jahre. Um die Ziele der Reform zu erreichen, sind jedoch weitere Änderungen notwendig. Der Vorschlag des Bundesrates befasst sich weder mit den Voraussetzungen für den Familiennachzug noch mit den sogenannten Nachzugsfristen, d.h. den Fristen, innerhalb derer diese Voraussetzungen erfüllt sein müssen. Es sei daran erinnert, dass für den Familiennachzug neben der Wartefrist weitere Fristen – Nachzugsfristen – gelten (fünf Jahre für Ehegatten und Kinder unter zwölf Jahren; ein Jahr für Kinder über zwölf Jahren), die mit dem Ende der Wartefrist zu laufen beginnen.³ Gesuche um Familiennachzug werden in der Regel nur dann bewilligt, wenn sie innerhalb der Nachzugsfristen gestellt werden und gleichzeitig die weiteren Voraussetzungen (u.a. Unabhängigkeit von Sozialhilfe und Besitz einer bedarfsgerechten Wohnung) erfüllt sind. Sollte der Vorschlag in seiner jetzigen

² Siehe Art. 85c Abs. 1 VE-AIG. Ursprünglich war die Wartefrist in aArt. 85 Abs. 7 AIG geregelt, welcher infolge einer anderen Gesetzesänderung per 1. Juni 2024 aufgehoben und in Art. 85c Abs. 1 AIG überführt wurde.

³ Siehe Art. 74 Abs. 3 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE).

Form angenommen werden, ohne dass die Berechnung der Nachzugsfrist geändert wird, würde die Reform letztendlich zu einer Verkürzung der Gesamtzeit führen, die Personen zur Verfügung steht, um die Voraussetzungen für den Familiennachzug zu erfüllen. Dies gilt es zu vermeiden.

3.1.1 Verhältnis von Wartefrist zu Nachzugsfrist

Die Wartefrist ist eine Sperrfrist, während der vorläufig Aufgenommene keine Möglichkeit haben, ihre Familie nachzuziehen, auch wenn sie alle übrigen Bedingungen für den Familiennachzug erfüllen. Die Wartefrist beginnt mit Erteilung der vorläufigen Aufnahme zu laufen. Der Vorschlag des Bundesrates sieht vor, diese Sperrfrist von drei auf zwei Jahre zu verkürzen. Das schweizerische Recht sieht jedoch auch Höchstfristen – sogenannte Nachzugsfristen – vor, innerhalb derer Personen ein Gesuch um Familiennachzug spätestens stellen können. Während sich die Wartefrist auf einen Zeitraum bezieht, in dem keine Gesuche eingereicht werden können, bezieht sich die Nachzugsfrist auf den maximalen Zeitraum, in dem Gesuche um Familiennachzug eingereicht werden können.

Art. 74 Abs. 3 VZAE regelt die Nachzugsfristen bei einer vorläufigen Aufnahme. Gemäss dieser rechtlichen Vorschrift muss das Gesuch um Familiennachzug innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden, wobei die Nachzugsfristen nach Ablauf der Wartefrist zu laufen beginnen. Das Gesuch für den Nachzug von Kindern über zwölf Jahren muss jedoch bereits innerhalb von zwölf Monaten nach Ablauf der Wartefrist eingereicht werden. Wird ein Kind während der fünfjährigen Nachzugsfrist zwölf Jahre alt, gilt ab diesem Zeitpunkt die einjährige Frist.

Ein nachträglicher Familiennachzug, d.h. ein Gesuch, das nach Ablauf der oben genannten Nachzugsfristen eingereicht wird, kann nur bei Vorliegen wichtiger familiärer Gründe bewilligt werden (Art. 74 Abs. 4 VZAE). Sind Kinder betroffen, liegen gemäss Art. 75 VZAE wichtige familiäre Gründe vor, wenn das Kindeswohl nur durch den Nachzug in die Schweiz gewahrt werden kann. Das *Handbuch Asyl und Rückkehr* des SEM⁴ legt aber ausdrücklich fest, dass entgegen dem Wortlaut dieser Verordnungsbestimmung nach der Rechtsprechung nicht ausschliesslich auf das Kindeswohl abzustellen sei; es bedürfe vielmehr einer Gesamtschau unter Berücksichtigung aller relevanten Elemente im Einzelfall. Dem *Handbuch Asyl und Rückkehr* ist dazu Folgendes zu entnehmen: «Dabei ist dem Sinn und Zweck der Fristenregelung Rechnung zu tragen, welche die Integration der Kinder erleichtern will, indem diese durch einen frühzeitigen Nachzug unter anderem auch eine möglichst umfassende Schulbildung in der Schweiz geniessen sollen [...]. Die Bewilligung des Nachzugs nach Ablauf der Fristen hat nach dem Willen des Gesetzgebers die Ausnahme zu bleiben [...]. Zu prüfen ist stets, ob im Heimatland nicht alternative Betreuungsmöglichkeiten bestehen, die es dem Kind erlauben, dort zu bleiben, wo es aufgewachsen ist. Gerade Jugendliche, die bisher stets im Heimatland gelebt haben, sind nur mit Zurückhaltung aus ihrer bisherigen Umgebung und dem vertrauten Beziehungsnetz zu reissen»⁵. Aufgrund dieser restriktiven Auslegung werden verspätet eingereichte Anträge nur selten genehmigt.

⁴ SEM, *Handbuch Asyl und Rückkehr* Artikel F7 Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen (Familienvereinigung), S. 6.

⁵ SEM, *Handbuch Asyl und Rückkehr* Artikel F7 Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen und vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen (Familienvereinigung), S. 6 f. Siehe auch BVGer C-2103/2012 vom 5.12.2013, E. 5.4.2; BGer 2D_5/2013 vom 22.10.2013, E. 4.1; BGE 137 I 284, E. 2.2.

3.1.2 Voraussetzungen für die Genehmigung des Gesuches um Familiennachzug

In der Regel ist die verspätete Antragstellung nicht etwa auf Nachlässigkeit oder Vergesslichkeit der Betroffenen zurückzuführen. Vielmehr stellt das Gesetz hohe Anforderungen, die erfüllt sein müssen, damit das Gesuch um Familiennachzug bewilligt wird. Nach dem neuen Art. 85c Abs. 1 AIG (bzw. aArt. 85 Abs. 7 AIG) können Ehegatten und ledige Kinder von vorläufig aufgenommenen Personen nachgezogen werden, wenn (nebst der Wartefrist):

- a. sie mit diesen zusammenwohnen;
- b. eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist;
- c. die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist;
- d. sie sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können; und
- e. die nachziehende Person keine jährlichen Ergänzungsleistungen bezieht oder wegen des Familiennachzugs beziehen könnte.

Unter diesen Anforderungen sind die Sozialhilfeunabhängigkeit und das Vorhandensein einer bedarfsgerechten Wohnung besonders hervorzuheben. Hinsichtlich der Ersten ist zu berücksichtigen, dass es gängige Praxis ist, dass zum Zeitpunkt der Antragstellung eine vollständige Unabhängigkeit von der Sozialhilfe gegeben sein muss bzw. keine Gefahr besteht, dass die Familie in Zukunft auf Sozialhilfe angewiesen sein wird. Die Betroffenen müssen die Lebenshaltungskosten der gesamten Familie nach einem allfälligen Nachzug decken können. Dies setzt in der Regel ein festes Arbeitsverhältnis voraus, was in den meisten Fällen auch gute Kenntnisse der lokalen Sprache sowie eine in der Schweiz abgeschlossene Berufsausbildung oder Lehre voraussetzt.

Hinsichtlich des Erfordernisses einer bedarfsgerechten Wohnung ist zu beachten, dass viele Kantone die Faustregel «*Familienmitglieder minus eins gleich Anzahl Zimmer*» anwenden, um zu bestimmen, was unter einer «bedarfsgerechten Wohnung» zu verstehen ist. Möchte beispielsweise eine vorläufig aufgenommene Person den Ehegatten und die drei Kinder nachziehen, wäre nach dieser Regel eine Wohnung mit mindestens vier Zimmern erforderlich, was aufgrund dem Wohnraummangel und der daraus resultierenden hohen Mietkosten in vielen Kantonen sehr schwierig ist – selbst wenn die Person vollzeitlich erwerbstätig ist. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass vorläufig aufgenommene Personen ihren Wohnkanton nicht frei wählen können. Eine günstigere Wohnung in einem anderen Kanton zu suchen, ist deshalb keine Option.⁶

Aus den obigen Ausführungen lässt sich ableiten, dass die Bewilligung von Anträgen auf Familiennachzug in der Praxis keineswegs einfach ist. Aufgrund der geltenden rechtlichen Bestimmungen wird der Familiennachzug nur Personen gewährt, die sehr gut integriert sind.

⁶ Auch mit der am 1. Juni 2024 in Kraft getretenen Erleichterung des Kantonswechsels für erwerbstätige vorläufig Aufgenommene erweisen sich die Voraussetzungen für einen Kantonswechsel als problematisch, wenn der Familiennachzug unter Zeitdruck erfolgen muss: Das Arbeitsverhältnis muss seit mindestens zwölf Monaten bestehen oder der Arbeitsweg oder die Arbeitszeiten müssen unzumutbar sein.

3.1.3 Negative Folgen der Verkürzung der Wartefrist

Auf den ersten Blick könnte man der Ansicht sein, dass die Verkürzung der Wartefrist für alle vorläufig Aufgenommenen insofern von Vorteil ist, als sie ihnen die Möglichkeit einer rascheren Zusammenführung mit ihren Angehörigen eröffnet. Bei genauem Hinsehen und unter Berücksichtigung des rechtlichen Rahmens, in den diese Reform eingebettet ist, kann sich die Verkürzung der Wartefrist in bestimmter Konstellation aber auch negativ auswirken: Nämlich für vorläufig aufgenommene Personen, die Kinder haben, die älter als zwölf Jahre sind oder bald zwölf Jahre alt werden. Sie hätten aufgrund der Reform insgesamt nur noch wenig Zeit, um die gesetzlichen Voraussetzungen für die Bewilligung eines Gesuchs um Familiennachzug zu erfüllen (siehe oben, Ziff. 3.1.1): Da die Nachzugsfrist mit dem Ablauf der Wartefrist automatisch zu laufen beginnt, würde eine Verkürzung der Wartefrist um ein Jahr für sie auch de facto eine Verkürzung der maximalen Frist zur wirtschaftlichen Integration bzw. zur Erfüllung der hohen Anforderungen von Art. 85c Abs. 1 VE-AIG bedeuten. Konkret müssten die Betroffenen innerhalb von maximal drei Jahren alle Bedingungen erfüllen, während sie dafür bislang vier Jahre Zeit hatten. Gelingt ihnen dies nicht, wäre ein Nachzug ihrer jugendlichen Kinder nicht mehr möglich.

Die wirtschaftliche Integration in die schweizerische Gesellschaft ist in der Realität nur mit grossen Anstrengungen zu erreichen. Sie ist oft erst nach Erreichen eines bestimmten Sprachniveaus, nach dem Erwerb bestimmter beruflicher Qualifikationen und/oder mit genügend Arbeitserfahrung möglich, was nicht nur für vorläufig aufgenommenen Personen, sondern für jegliche ausländische Personen nicht einfach ist. Dies erfordert nicht nur einen grossen Effort der Betroffenen, sondern vor allem einen angemessenen Zeitraum, um dieses Ziel zu erreichen. Die Wartefrist wird deshalb insofern genutzt, als sie Zeit verschafft, innerhalb der knappen Zeit die hohen Voraussetzungen zu erfüllen und die wirtschaftliche Unabhängigkeit zu erlangen. Die Reform hätte zwar kaum negative Auswirkungen auf jene, die einen Ehegatten und/oder jüngere Kinder nachziehen wollen, da die Nachzugsfrist in diesen Fällen auf fünf Jahre festgelegt ist (d.h. sie hätten neu sieben statt aktuell acht Jahre Zeit, die Voraussetzungen zu erfüllen). Die Reform kann sich hingegen negativ auf Elternteile auswirken, die ältere Kinder haben. Sie würde nämlich gleichzeitig zu einer Verkürzung der Frist für die Erfüllung der Nachzugsvoraussetzungen von bisher insgesamt vier Jahren auf drei Jahre führen.

Die SFH fordert, dass die Verkürzung der Wartefrist auf zwei Jahre nicht de facto zu einer Verkürzung des Zeitraums führen darf, der einer Person maximal zur Verfügung steht, um die übrigen Voraussetzungen für den Familiennachzug zu erfüllen. Diesbezüglich hält die SFH weitere rechtliche Änderungen für notwendig, um zu verhindern, dass die Reform nicht kontraproduktiv wirkt. Art. 74 Abs. 3 VZAE regelt die Nachzugsfristen bei einer vorläufigen Aufnahme. Die SFH erachtet es als notwendig, im Wortlaut dieses Artikels eine Präzisierung bezüglich der Anrechnung der Fristen für die Familienzusammenführung vorzunehmen:

Geltendes Recht	Vorschlag der SFH
Art. 74 Abs. 3 VZAE ³ Sind die zeitlichen Voraussetzungen für den Familiennachzug nach Artikel 85 Absatz 7 AIG erfüllt, muss das Gesuch um Einbezug in die vorläufige Aufnahme innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden. Das Gesuch für den Nachzug von Kindern über zwölf Jahren muss inner-	Art. 74 Abs. 3 VZAE ³ Sind drei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme vergangen , muss das Gesuch um Einbezug in die vorläufige Aufnahme innerhalb von fünf Jahren eingereicht werden. Das Gesuch für den Nachzug von Kindern über zwölf Jahren muss innerhalb von zwölf Monaten nach diesem Zeitpunkt eingereicht werden. Entsteht das

halb von zwölf Monaten nach diesem Zeitpunkt eingereicht werden. Entsteht das Familienverhältnis erst nach Ablauf der gesetzlichen Frist von Artikel 85 Absatz 7 AIG, beginnen diese Fristen zu diesem späteren Zeitpunkt zu laufen.

Familienverhältnis erst nach Ablauf *der drei Jahre*, beginnen diese Fristen zu diesem späteren Zeitpunkt zu laufen.

3.2 Beachtung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes

Die SFH weist darauf hin, dass die geplante Gesetzesänderung keinen Spielraum lässt, um in Notsituationen den Familiennachzug bereits vor Ablauf der Wartefrist zu bewilligen. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass neben der Unmöglichkeit auch die Unzulässigkeit und die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs Gründe für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz darstellen. Im Zentrum der Prüfung der Wegweishindernisse stehen also einerseits völkerrechtliche Einschränkungen⁷ und andererseits humanitäre Gründe sowie das Vorliegen einer konkreten Gefährdung – Situationen, in denen der Vollzug der Wegweisung aufgrund von Tatsachen wie Bürgerkrieg oder allgemeiner Gewalt für die betroffene Person unzumutbar wäre. Es liegt auf der Hand, dass diese Situationen nicht nur die in der Schweiz aufgenommene Person, sondern auch die ganze Familie betreffen können, insbesondere wenn diese im Herkunftsland zurückbleiben muss.

Die vorübergehende Aufnahme eines Elternteils in der Schweiz bedeutet in der Regel, dass der im Herkunftsland verbleibende Elternteil wichtige Aufgaben wie die Betreuung der Kinder und die Sicherung des Lebensunterhalts allein und ohne Unterstützung übernehmen muss. Hinzu kommt, dass die zurückbleibende Familie aufgrund der unzumutbaren Situation vor Ort oft gezwungen ist, in andere Regionen innerhalb oder ausserhalb des Herkunftslandes zu fliehen und dort unter prekären Bedingungen zu leben, u.a. ohne Schulbildung für die Kinder, ohne sanitäre Anlagen, ohne medizinische Versorgung oder ohne Schutz für vulnerable Gruppen. In diesen Fällen ist es nicht nachvollziehbar, die betroffene Person zur Einhaltung von Wartefristen zu zwingen; umso weniger, wenn die aufgenommene Person aufgrund ihrer ausserordentlichen Bemühungen um eine rasche wirtschaftliche Integration bereits alle Voraussetzungen für die Bewilligung des Gesuchs erfüllt.

In diesem Zusammenhang ist eine Einzelfallprüfung notwendig, um unnötiges Leiden, psychische und physische Schäden und Grundrechtsverletzungen von Personen – in vielen Fällen von Kindern – zu vermeiden. Im [erläuternden Bericht](#)⁸ selbst wird in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass «wenn sich die zweijährige Wartefrist im Einzelfall jedoch als unverhältnismässig [erweist], kann ein Familiennachzug bereits vor deren Ablauf bewilligt werden».⁹ Da im [erläuternden Bericht](#) ausdrücklich festgehalten ist und demnach der Bundesrat ebenso der Meinung ist, dass ein Familiennachzug auch vor Ablauf der im Gesetz vorgesehenen Fristen bewilligt werden kann,¹⁰ sollte diese Möglichkeit aus Sicht der SFH ausdrücklich im Gesetz erwähnt werden – dies aufgrund ihrer grossen Bedeutung und der besonderen

⁷ Konkret die Gefahr von Folter, unmenschlicher Behandlung oder die Rückschiebung in einen Staat, in dem Leib oder Freiheit der Person bedroht sind.

⁸ Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD, [«Erläuternder Bericht zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens»](#) vom 1. Mai 2024.

⁹ [Erläuternder Bericht](#), S. 7.

¹⁰ Vgl. zudem *Corinne Reber*, «Bundesverwaltungsgericht passt Wartefrist bei Familiennachzug durch vorläufig Aufgenommene an», in ASYL 3/2023, S.30 mit Verweis auf das EMGR-Urteil vom 20. Oktober 2022, M.T.

Gefährdung, der Familienmitglieder im Einzelfall ausgesetzt sein können. Dies würde nicht nur zu mehr Klarheit, sondern auch zu einer schweizweit einheitlichen Anwendung in der Praxis führen.

Die SFH fordert, im Gesetzestext ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Besonderheiten des Einzelfalls – u.a. das Kindeswohl und die Zumutbarkeit für die Familie, im Ausland zu warten – im Rahmen einer Verhältnismässigkeitsprüfung des Fristenerfordernisses berücksichtigt werden. Die SFH ist der Ansicht, dass es zweckmässiger wäre, im Wortlaut des neuen Art. 85c VE-AIG die Möglichkeit zu erwähnen, dass Gesuche um Familiennachzug vor Ablauf der Wartefrist bewilligt werden können, wenn dies erforderlich ist. Sie schlägt dazu folgende Formulierung vor:

Vorentwurf	Vorschlag der SFH
<p><i>Art. 85c Abs. 1 VE-AIG</i></p> <p>¹Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen können frühestens zwei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn: a. sie mit diesen zusammenwohnen;</p> <p>b. eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist;</p> <p>c. die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist;</p> <p>d. sie sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können oder zu einem entsprechenden Sprachförderungsangebot angemeldet sind; und</p> <p>e. die nachziehende Person keine jährlichen Ergänzungsleistungen nach dem ELG6 bezieht oder wegen des Familiennachzugs beziehen könnte.</p> <p>²Bei ledigen Kindern unter 18 Jahren findet die Voraussetzung nach Absatz 1 Buchstabe d keine Anwendung. Von dieser Voraussetzung kann zudem abgewichen werden, wenn wichtige Gründe nach Artikel 49a Absatz 2 vorliegen.</p>	<p><i>Art. 85c Abs. 1 AIG</i></p> <p>¹Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von vorläufig aufgenommenen Personen können frühestens zwei Jahre nach Anordnung der vorläufigen Aufnahme nachgezogen und in diese eingeschlossen werden, wenn: a. sie mit diesen zusammenwohnen;</p> <p>b. eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist;</p> <p>c. die Familie nicht auf Sozialhilfe angewiesen ist;</p> <p>d. sie sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können oder zu einem entsprechenden Sprachförderungsangebot angemeldet sind; und</p> <p>e. die nachziehende Person keine jährlichen Ergänzungsleistungen nach dem ELG6 bezieht oder wegen des Familiennachzugs beziehen könnte.</p> <p>²<i>Der Familiennachzug kann vor Ablauf der Wartefrist zugelassen werden, wenn besondere Umstände dies rechtfertigen.</i></p> <p>³Bei ledigen Kindern unter 18 Jahren findet die Voraussetzung nach Absatz 1 Buchstabe d keine Anwendung. Von dieser Voraussetzung kann zudem abgewichen werden, wenn wichtige Gründe nach Artikel 49a Absatz 2 vorliegen.</p>

3.3 Notwendige Unterscheidung zwischen vorläufig Aufgenommenen mit und ohne Flüchtlingseigenschaft

Gemäss dem [erläuternden Bericht](#)¹¹ erfolgt die Anpassung der Wartefrist aufgrund des Grundsatzzurteils des EGMR vom 9. Juli 2021 ([M.A. gegen Dänemark, Nr. 6697/18](#)). Die Formulierung des Vorentwurfs berücksichtigt jedoch nicht, dass der EGMR klar zwischen Personen

und andere gegen Schweden (Nr. [22105/18](#)), wonach nicht auf eine Verhältnismässigkeitsprüfung verzichtet werden könne mit dem Hinweis auf eine Wartefrist von zwei Jahren. Dabei sei zu prüfen, ob im konkreten Fall und der betroffenen Interessen nicht eine noch kürzere Wartefrist angezeigt sei, beispielsweise wenn Kinder betroffen seien.

¹¹ [Erläuternder Bericht](#), S. 2, 4 f.

mit und ohne Flüchtlingseigenschaft unterscheidet. Da sich der Text des Vorentwurfs allgemein auf vorläufig aufgenommene Personen bezieht, würde die Wartefrist unabhängig davon gelten, ob die Person in der Schweiz als Flüchtling (F-Flüchtling) anerkannt ist oder nicht.

Diesbezüglich ist jedoch zu berücksichtigen, dass das EGMR-Grundsatzurteil vom 9. Juli 2021 eine Person ohne Flüchtlingseigenschaft betraf. Dementsprechend hat der EGMR festgestellt, dass den Staaten bei Personen ohne Flüchtlingseigenschaft ein weiter Ermessensspielraum bei der Einführung einer Wartefrist für den Familiennachzug zustehe. Die Feststellungen des Gerichtshofs beziehen sich daher auf Personen ohne Flüchtlingsstatus. In Bezug auf *anerkannte Flüchtlinge* hat der EGMR wiederholt festgestellt, dass sie Anspruch auf grosszügigere Bedingungen für den Familiennachzug hätten als andere Ausländer*innen und dass ihre Familiennachzugsverfahren flexibel, zügig und effizient behandelt werden müssen. Der EGMR hat sich bereits mehrfach zur Anwendung einer Wartefrist bei Gesuchen um Familiennachzug von Flüchtlingen geäussert.¹² Im konkreten Fall der in der Schweiz vorläufig aufgenommenen *Flüchtlinge* hat der Gerichtshof nicht nur daran erinnert, dass der Familiennachzug von Flüchtlingen im Sinne der Flüchtlingskonvention von 1951 auf europäischer Ebene nicht an Bedingungen geknüpft sei. Er hat auch festgestellt, dass Flüchtlingen, denen in der Schweiz kein Asyl gewährt wird, zumindest ein günstigeres Verfahren für den Familiennachzug zur Verfügung stehen müsse als anderen Ausländer*innen¹³.

Die Ausdehnung der Anwendung einer Wartefrist auf vorläufig aufgenommene Personen *mit Flüchtlingsstatus* steht somit im Widerspruch zur Position des EGMR. Das BVGer hat diesbezüglich bereits festgehalten, dass «bei Familiennachzugsgesuchen von (vorläufig aufgenommenen) Flüchtlingen betreffend deren Ehegatten und minderjährigen Kindern ein faktisches Aufenthaltsrecht anzunehmen und die Dauer des Aufenthalts erst in der Güterabwägung zu berücksichtigen» sei.¹⁴ In diesem Zusammenhang hat die nationale Lehre teilweise bereits darauf aufmerksam gemacht, dass «eine Wartefrist, selbst von zwei Jahren, dieser Erwägung klar zuwiderläuft, zumal sie die Aufenthaltsdauer zur Voraussetzung für den Familiennachzug macht, anstatt sie als Faktor in die Interessenabwägung einzubeziehen»¹⁵.

¹² Siehe dazu EGMR, Urteil vom 9. Juli 2021, [M.A. gegen Dänemark \(Nr. 6697/18\)](#), Ziff. 138: «The Court found a violation on the grounds that the national decision-making process did not offer the guarantees of flexibility, promptness and effectiveness required in order to secure the right to respect for family life under Article 8. The Court reiterated that family unity [was] an essential right of refugees and that family reunion [was] an essential element in enabling persons who ha[d] fled persecution to resume a normal life». Siehe auch EGMR, Urteil vom 10. Juli 2014, *Tanda-Muzinga gegen Frankreich* (Nr. 2260/10), Ziff. 75: «The Court [...] notes that there exists a consensus at international and European level on the need for refugees to benefit from a family reunification procedure that is more favourable than that foreseen for other aliens, as evidenced by the remit and the activities of the UNHCR and the standards set out in Directive 2003/86 EC of the European Union».

¹³ EGMR, Urteil vom 4. Juli 2023, *B.F. u. A. gegen die Schweiz* (Nr. 13258/18, 15500/18, 57303/18 und 9078/20), Ziff. 98: «At European Union level [...] family reunification of refugees within the meaning of the 1951 Convention is not subject to conditions [...]. The restrictions on the right to family reunification imposed on certain beneficiaries of international protection in other European States do not concern persons recognised as refugees under the 1951 Convention [...]. Consequently, the Court considers that common ground can be discerned at national, international and European levels in terms of not distinguishing between different refugees within the meaning of the 1951 Convention as regards requirements for family reunification. Such common ground reduces the margin of appreciation afforded to member States [...] as does the above-mentioned consensus at international and European level that refugees within the meaning of the 1951 Convention, such as the applicants residing in Switzerland, need to have the benefit of a more favourable family reunification procedure than other aliens».

¹⁴ Urteil F-2043 /2015 vom 26. Juli 2017, E. 6.3.

¹⁵ *Corinne Reber*, a.a.O., S.31.

Die SFH fordert vor diesem Hintergrund, dass die Wartefrist nicht für vorläufig aufgenommene Personen *mit Flüchtlingsstatus* gilt. Sie fordert eine Gleichbehandlung der Gesuche um Familiennachzug von anerkannten Flüchtlingen – unabhängig davon, ob sie vorläufig aufgenommen wurden oder Asyl erhielten. Dazu schlägt sie einen neuen Art. 85d AIG mit folgender Formulierung vor:

Vorentwurf/Geltendes Recht	Vorschlag der SFH
-	<p><i>Art. 85d AIG</i> <i>Für Gesuche um Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen mit Flüchtlingseigenschaft gelten die gleichen Voraussetzungen wie für Gesuche von anerkannten Flüchtlingen mit Asyl. Artikel 51 AsylG ist sinngemäss anwendbar.</i></p>

3.4 Gleichberechtigter Zugang zum Familiennachzug für alle Schutzberechtigten

Das Recht auf Familienleben ist ein fundamentales Menschenrecht, das sowohl in der Europäischen Menschenrechtskonvention (Art. 8 EMRK) und in der Schweizerischen Bundesverfassung (Art. 14 BV) verankert ist. Die bestehenden Einschränkungen des Familiennachzugs bei der heutigen vorläufigen Aufnahme können mit Blick auf das Grundrecht auf Familienleben nicht gerechtfertigt werden.

Aus Sicht der SFH sollen alle Schutzberechtigten in der Schweiz – also sowohl anerkannte Flüchtlinge mit Asyl wie auch vorläufig aufgenommene Personen und Schutzbedürftige mit Status S – dasselbe Recht auf Familiennachzug haben, ohne Wartefrist und weitere Voraussetzungen. Ebenso wie anerkannte Flüchtlinge und anders als andere Personen aus dem Ausländerbereich wurden vorläufig aufgenommene Personen häufig unfreiwillig von ihren Familienangehörigen getrennt. Sie können ihr Familienleben nicht anderswo leben, da in ihren Heimat- oder Herkunftsländern Bürgerkrieg herrscht oder sie dort aus anderen Gründen gefährdet sind. Die Familienzusammenführung in der Schweiz ist deshalb meist die einzige Möglichkeit, dass die Familie zusammenleben kann.

Vorläufig aufgenommene Personen haben einen vergleichbaren Schutzbedarf wie anerkannte Flüchtlinge und bleiben erfahrungsgemäss langfristig in der Schweiz. Während diesem Umstand mit der Gleichbehandlung von vorläufig aufgenommenen Personen und Flüchtlingen in der Förderung der Erwerbsintegration bereits seit längerer Zeit Rechnung getragen wird, stellen die Einschränkungen im Bereich des Familiennachzuges sowie der Reisefreiheit weiterhin Integrationshindernisse für die vorläufig aufgenommenen Personen dar. Die Ungleichbehandlung zu anerkannten Flüchtlingen mit Asyl ist vor dem Hintergrund der langfristigen Anwesenheit und der von beiden Gruppen erwarteten Integrationsleistungen nicht nachvollziehbar. Im Gegenteil: Die Einschränkung des Familiennachzuges läuft den übrigen Integrationsbemühungen zuwider. Die Sorge um die in Kriegs- und Krisengebieten, in Transitländern oder in anderen prekären Situationen zurückgebliebenen Ehegatten und Kinder stellt eine unnötige Belastung dar, welche sich negativ auf den Integrationsprozess auswirken kann. Gleichzeitig

kann die Trennung auch zu einer Entfremdung der Familienmitglieder führen, was im Endeffekt die spätere Integration der Nachgezogenen zusätzlich erschwert.

Die Wartefristen führen in diesem Sinne nicht zu weniger Familiennachzügen, sondern lediglich zu einem späteren Nachzug der Angehörigen und einer erschwerten Integration derselben. Die SFH setzt sich dafür ein, die nach wie vor bestehenden, integrationshemmenden Einschränkungen für den Familiennachzug von vorläufig aufgenommenen Personen in einem weiteren Schritt gänzlich abzuschaffen. Insgesamt empfiehlt sie, die vorläufige Aufnahme und den Status S durch einen neuen, einheitlichen humanitären Schutzstatus zu ersetzen, der den Betroffenen dieselben Rechte gewährt wie anerkannten Flüchtlingen mit Asyl.¹⁶

Als führende Flüchtlingsorganisation der Schweiz und Dachverband der in den Bereichen Flucht und Asyl tätigen Hilfswerke und Organisationen steht die Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH) für eine Schweiz ein, die Geflüchtete aufnimmt, sie wirksam schützt, ihre Grund- und Menschenrechte wahrt, ihre gesellschaftliche Teilhabe fördert und ihnen mit Respekt und Offenheit begegnet. In dieser Rolle verteidigt und stärkt sie die Interessen und Rechte der Schutzbedürftigen und fördert das Verständnis für deren Lebensumstände. Durch ihre ausgewiesene Expertise prägt die SFH den öffentlichen Diskurs und nimmt Einfluss auf die gesellschaftlichen und politischen Rahmenbedingungen.

Weitere Publikationen der SFH finden Sie unter www.fluechtlingshilfe.ch/publikationen. Der regelmässig erscheinende Newsletter informiert Sie über aktuelle Veröffentlichungen, Anmeldung unter www.fluechtlingshilfe.ch/newsletter.

¹⁶ SFH, «Humanitärer Schutz statt vorläufige Aufnahme und Status S», 6. Dezember 2023, abrufbar unter https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Positionspapiere/231206_SFH_Position_Humanitaerer_Schutz_d_final.pdf.