



Bericht

**über die Genehmigung und die Umsetzung der
Notenaustausche zwischen der Schweiz und der
Europäischen Gemeinschaft betreffend**

**die Übernahme der Verordnung über das
Visa-Informationssystem (VIS)**

und

**die Übernahme des Beschlusses des Rates über den
Zugang der Sicherheitsbehörden zum VIS**

(Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands)

Inhaltsverzeichnis

1 Ausgangslage	4
2 Notenaustausche betreffend die Übernahme der Verordnung (EG) Nr. 767/2008 und des Beschlusses 2008/633/JI	5
2.1 Übernahmeverfahren	5
2.2 Inhalt der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates	6
2.2.1 Die VIS-Verordnung	6
2.2.2 Das Visa-Informationssystem	7
2.2.2.1 Übergangslösung	7
2.2.2.2 Ziellösung	8
2.2.3 Der Beschluss des Rates	9
2.3 Änderungen des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG)	9
2.3.1 Notwendigkeit der Anpassung	9
2.3.2 Beantragte Neuregelung	10
2.3.3 Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln	11
2.3.3.1 Art. 98a Übertragung von Aufgaben an Dritte	11
2.3.3.2 Art. 109a Nationales Visumsystem	12
2.3.3.3 Art. 109b Abfrage der Daten des zentralen VIS	13
2.3.3.4 Art. 109c Abfrage der Daten des nationalen Visumsystems	14
2.3.3.5 Art. 109d Informationsaustausch mit den europäischen Staaten, gegenüber welchen die Verordnung (EG) Nr. 767/2008 noch nicht angewendet wird	15
2.3.3.6 Art. 109e Ausführungsbestimmungen	16
2.3.3.7 Art. 120d Zweckwidriges Bearbeiten von Personendaten	16
2.3.3.8 Art. 120e Abs. 1, erster Satz	17
2.4 Änderungen des BGIAA	17
2.4.1 Art. 9 Abs. 1	17
3 Auswirkungen auf den Bund und die Kantone	17
3.1 Finanzielle Auswirkungen	17
3.2 Andere Auswirkungen	18
4 Verhältnis zur Legislaturplanung	18
5 Rechtliche Aspekte	19
5.1 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen	19
5.2 Verfassungsmässigkeit	19
5.3 Genehmigungsbeschluss und Umsetzungen	20
6 Anhänge	
Bundesbeschluss über die Genehmigung und Umsetzung der Notenaustausche zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft betreffend die Übernahme der Verordnung über das Visa-Informationssystem (VIS) und die Übernahme des Beschlusses des Rates über den Zugang der Sicherheitsbehörden zum VIS (Entwurf)	

**Notenaustausche betreffend die Übernahme der Verordnung (EG)
Nr. 767/2008 und des Beschlusses 2008/633/JI**

Bericht

1 Ausgangslage

Die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger haben am 5. Juni 2005 die bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union (EU) über die Assoziierung an Schengen und Dublin angenommen¹. Die Schweiz hat alle EU-Rechtsakte übernommen, auf die im Schengen-Assoziierungsabkommen (SAA)² bzw. im Dublin-Assoziierungsabkommen (DAA)³ Bezug genommen wird (sog. Schengen- bzw. Dublin-Besitzstand)⁴. Am 1. März 2008 ist das am 26. Oktober 2004 zwischen der Schweiz, der Europäischen Gemeinschaft und der Europäischen Union abgeschlossene Schengen-Assoziierungsabkommen (SAA)⁵ in Kraft getreten. Das Abkommen wird seit dem 12. Dezember 2008 angewendet. Die Schweiz hat sich zudem bereit erklärt, alle den Schengen-Besitzstand weiterentwickelnden Rechtsakte grundsätzlich zu übernehmen und soweit erforderlich ins Schweizer Recht umzusetzen (Art. 2 Abs. 3 und Art. 7 SAA). Die Übernahme einer Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands läuft im Rahmen eines bestimmten Verfahrens ab, gemäss welchem die Organe der EU der Schweiz den neuen Rechtsakt zuerst notifizieren und die Schweiz darauf eine Antwortnote übermittelt. Am 16. Juli 2008 ist der Schweiz durch den Rat der EU die Übernahme der Verordnung (EG) Nr. 767/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates über das Visa-Informationssystem und den Datenaustausch über Visa für einen kurzfristigen Aufenthalt (VIS-Verordnung)⁶ notifiziert worden. Am 25. September 2008 ist der Schweiz durch die EU der Beschluss 2008/633/JI des Rates vom 23. Juni 2008 über den Zugang der benannten Behörden der Mitgliedstaaten und von Europol zum Visa-Informationssystem (VIS) für Datenabfragen zum Zwecke der Verhütung, Aufdeckung und Ermittlung terroristischer und sonstiger schwerwiegender Straftaten (Beschluss des Rates)⁷ notifiziert worden. Aus sachlichen Gründen ist es angezeigt, diese Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands gemeinsam in das Landesrecht zu übernehmen. Die Umsetzung und Übernahme der VIS-Verordnung sowie des Beschlusses des Rates sind Gegenstand dieser Botschaft.

¹ Vgl. Bundesbeschluss vom 17. Dezember 2004 über die Genehmigung und die Umsetzung der bilateralen Abkommen über die Assoziierung an Schengen und Dublin (BBl **2004** 7149).

² Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union, der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands (AS **2008** 481; SR **0.360.268.1**).

³ Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (AS **2008** 515; SR **0.142.392.68**).

⁴ Vgl. Anhänge A und B SAA (BBl **2004** 6458) und Art. 1 DAA (BBl **2004** 6481).
⁵ AS **2008** 481; SR **0.360.268.1**

⁶ Verordnung (EG) Nr. 767/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Juli 2008 über das Visa-Informationssystem (VIS) und den Datenaustausch zwischen den Mitgliedstaaten über Visa für einen kurzfristigen Aufenthalt (ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 60).

⁷ ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 129

Notenaustausche betreffend die Übernahme der Verordnung (EG) Nr. 767/2008 und des Beschlusses 2008/633/JI

Mehrere durch die EU notifizierte Weiterentwicklungen im Bereich des Ausländerrechts müssen aufgrund ihrer Wichtigkeit und Tragweite vom Gesetzgeber genehmigt werden (Art. 166 Abs. 2 Bundesverfassung, BV⁸). Dies gilt auch für die VIS-Verordnung, welche die Funktionen des Visa-Informationssystems (VIS) sowie für den Beschluss des Rates, welcher den Zugang der Behörden im Bereich der inneren Sicherheit zum VIS regelt.

2.1 Übernahmeverfahren

Nach dem SAA muss die Schweiz entscheiden, ob sie einen ihr notifizierten Rechtsakt akzeptiert und gegebenenfalls in ihre innerstaatliche Rechtsordnung umsetzt. Nach Artikel 7 Ziffer 2 Buchstabe a SAA ist die EU gehalten, der Schweiz die Annahme des betreffenden Rechtsakts «unverzüglich» zu notifizieren, und die Schweiz ist gehalten, innerhalb von 30 Tagen nach Annahme des Aktes zu antworten.

Der Rat der EU liess der Schweiz die Notifikation der VIS-Verordnung am 16. Juli 2008, also 23 Tage nach deren Annahme am 23. Juni 2008, zukommen. Dadurch war es der Schweiz nicht mehr möglich, die Frist von 30 Tagen nach Artikel 7 Ziffer 2 Buchstabe a SAA einzuhalten. Die Frist musste demnach ab der Notifikation des Rechtsaktes und nicht ab dessen Annahme beginnen. Dieses Vorgehen ist gerechtfertigt, da die Notifikation der offiziellen Information der Schweiz über die Annahme eines Rechtsaktes dient, durch den der Schengen-Besitzstand weiterentwickelt wird. Dadurch wird der Schweiz die Möglichkeit geboten, in Form eines Notenaustauschs zu antworten. Angesichts der verspäteten Notifikationen im Rahmen der Übernahme der Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands durch Norwegen und Island war zudem nicht zu befürchten, dass diese Lösung von den europäischen Institutionen abgelehnt wird.

Die Schweiz musste ihre Antwortnote dem Rat der EU spätestens am 23. August 2008 übermitteln. Am 20. August 2008 hat der Bundesrat die Übernahme dieser Verordnung vorbehaltlich der definitiven Genehmigung durch das Parlament angenommen. Daraufhin übermittelte die Schweiz am 23. August 2008 dem Rat der EU ihre Antwortnote zur VIS-Verordnung zusammen mit jener zur neuen Nummerierung der Schengen-Visa⁹.

Der Beschluss des Rates ist der Schweiz am 25. September 2008 notifiziert worden, also mehr als drei Monate nach dessen Annahme am 23. Juni 2008. Am 22. Oktober 2008, d. h. innerhalb von einem Monat ab der Notifikation durch die EU, hat der Bundesrat dessen Übernahme vorbehaltlich der definitiven Genehmigung durch das Parlament angenommen. Die Antwortnote wurde dem Rat der EU am 25. Oktober 2008 übermittelt.

⁸ SR 101

⁹ Verordnung (EG) Nr. 856/2008 des Rates vom 24. Juli 2008 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1683/95 über eine einheitliche Visagegestaltung in Bezug auf die Visanummerierung (ABl. L 235 vom 2.9.2008, S. 1)

Die Notifikation durch die EU sowie die Antwortnote der Schweiz bilden einen Notenaustausch, der für die Schweiz einen völkerrechtlichen Vertrag darstellt. Dieser Vertrag muss gemäss den Bestimmungen der BV entweder durch den Bundesrat oder das Parlament und, bei einem Referendum, durch das Volk genehmigt werden. In letzterem Fall verfügt die Schweiz für die Übernahme des notifizierten Rechtsakts und dessen Umsetzung in Schweizer Recht über eine Frist von höchstens zwei Jahren ab der Notifikation durch die EU (Art. 7 Ziff. 2 Bst. b SAA), d. h. bis Juli 2010. Angesichts der Dringlichkeit des Projekts, in dessen Rahmen die Inbetriebnahme des zentralen Visa-Informationssystems im März 2010 vorgesehen ist, muss die Schweiz bereits bis zu jenem Zeitpunkt bereit sein und über die erforderlichen Gesetzesgrundlagen verfügen.

Der Notenaustausch tritt zu jenem Zeitpunkt in Kraft, an dem die Schweiz die EU über die Erfüllung der verfassungsrechtlichen Voraussetzungen unterrichtet. Verweigert die Schweiz die Übernahme einer Weiterentwicklung des Besitzstands, wird ein besonderes Verfahren angewandt. Die Parteien haben im Rahmen eines Gemischten Ausschusses die Möglichkeiten für die weitere Anwendung der Abkommen zu prüfen. Führt dieses Verfahren zu keinem Resultat, wird das Schengen-Assoziierungsabkommen als beendet angesehen (Art. 7 Ziff. 4 SAA).

2.2 Inhalt der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates

2.2.1 Die VIS-Verordnung

Mit der Entscheidung 2004/512/EG¹⁰ des Rates vom 8. Juni 2004 wurde das VIS als System für den Austausch von Visadaten geschaffen. In der Verordnung (EG) Nr. 767/2008 werden der Zweck, die Funktionen und Zuständigkeiten für das System festgelegt. Des Weiteren werden die verschiedenen Verfahren für den Austausch von Visadaten zwischen den Schengen-Staaten beschrieben. Um eine zuverlässige Identifizierung der Visumantragstellerinnen und -steller zu ermöglichen, sind im System die biometrischen Daten (Fotografie und Abdrücke der zehn Finger) erfasst. Die VIS-Verordnung sieht ausserdem vor, dass die Schengen-Staaten die zuständigen Behörden bestimmen, deren Angestellte die Daten des zentralen Systems (zentrales VIS) abfragen dürfen, soweit dies für die Erfüllung ihrer Aufgaben nötig ist. Die Eingabe, Änderung oder Löschung von Daten im zentralen VIS über die nationale Datenbank ist ausschliesslich den dazu ermächtigten Angestellten der Visumbehörden vorbehalten. Die Abfrage der Daten des zentralen VIS, d. h. der europäischen Daten, ist ausschliesslich den dazu ermächtigten Angestellten der Visumbehörden, der mit der Kontrolle der Aussengrenzen beauftragten Behörden sowie der Einwanderungs- und Asylbehörden vorbehalten, soweit diese Daten zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich sind. Des Weiteren werden die Mitgliedstaaten in der Verordnung beauftragt, Bestimmungen über Sanktionen für die missbräuchliche Verwendung der im Informationssystem enthaltenen Daten zu erlassen. Die technische Umsetzung des VIS, derzeit im ersten Halbjahr 2010 vorgesehen, wird durch die Schweiz bereits vorbereitet. Das System zur elektronischen Visumausstellung und -kontrolle (EVA) wurde angepasst, damit es mit dem zentralen VIS

¹⁰ ABl. L 213 vom 15. Juni 2004, S. 5

verbunden werden kann. Dabei handelt es sich jedoch um eine vorübergehende Massnahme. Im Jahr 2011 wird EVA, ein Subsystem des Informationssystems für den Ausländer- und Asylbereich (ZEMIS)¹¹ durch eine neue nationale Visumdatenbank ersetzt.

2.2.2 Das Visa-Informationssystem

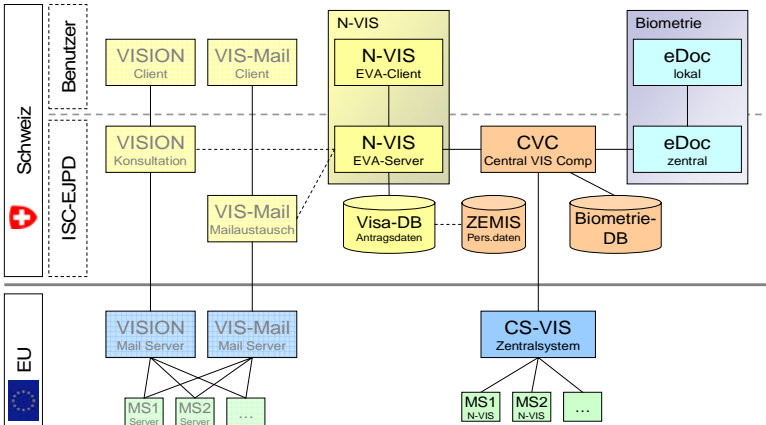
2.2.2.1 Übergangslösung

Im März 2010 wird eine Hybridlösung eingeführt, damit die schweizerischen Behörden bereits Zugang zu den Daten des zentralen VIS, also den Daten der Schengen-Staaten, haben. Die Anwendung «nationales VIS» (N-VIS) wird die Übermittlung der erheblichen, von den schweizerischen Behörden auf Grundlage der VIS-Verordnung erfassten Daten vom Subsystem EVA in das zentrale Visumsystem (CS-VIS) ermöglichen. Dank der Plattform für die elektronischen Dokumente (e-Doc), die ab März 2010 insbesondere für die Reisepapiere für Ausländerinnen und Ausländer sowie für die biometrischen Schweizer Pässe zur Verfügung stehen sollte, wird auch die Erfassung biometrischer Daten möglich sein. Die Benutzer werden über eine Zugangsstelle namens CVC Zugang zu den Daten des zentralen VIS haben.

Die Anwendung VISION ist hingegen lediglich ein Kommunikationsmittel, das es insbesondere erlaubt, von den anderen Schengen-Staaten bestimmte Daten über die Antragstellerinnen und -steller von Schengen-Visa zu erhalten, wenn die Schweiz wünscht, konsultiert zu werden, bevor bestimmten Drittstaatsangehörigen ein Schengen-Visum erteilt wird. Das System VISION wird in gleicher Weise dazu verwendet, den anderen Schengen-Staaten, die vor der Erteilung von Schengen-Visa durch die Schweiz konsultiert werden möchten, Daten zu übermitteln. VISION ist bereits seit dem 12. Dezember 2008 in Kraft und hat keine direkten Auswirkungen auf die vorliegenden Gesetzesänderungen.

¹¹ Verordnung vom 12. April 2006 über das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS-Verordnung; SR 142.513)

Hybridlösung

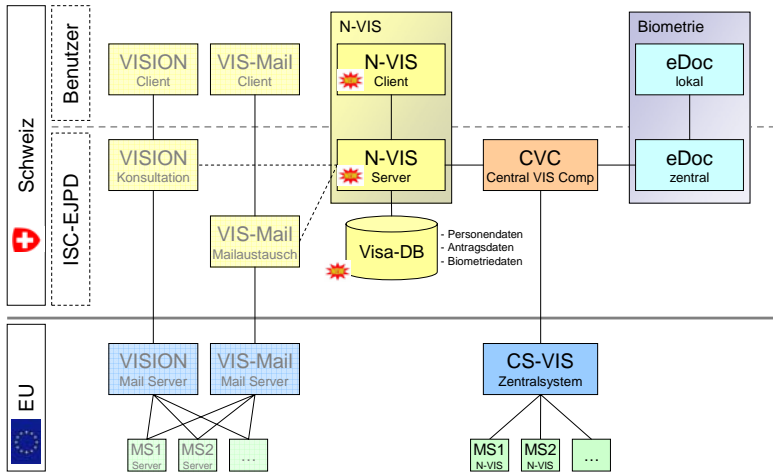


2.2.2.2 Ziellösung

Für das Jahr 2011 ist vorgesehen, eine neue nationale Datenbank zu schaffen, welche insbesondere die Daten enthält, die in Anwendung der VIS-Verordnung zwingend in das zentrale VIS übertragen werden müssen. Diese Datenbank wird als «nationales Visumsystem» bezeichnet. Der Zugang der schweizerischen Behörden auf diese neue Datenbank muss, wie jener auf das zentrale VIS, auf Gesetzesstufe geregelt werden. Die Benutzerin oder der Benutzer greift direkt über die Zugangsstelle CVC auf die Daten des zentralen VIS zu, ohne über das neue nationale Visumsystem gehen zu müssen.

Sämtliche Änderungen oder Löschungen von Daten, die in Anwendung der VIS-Verordnung im nationalen Visumsystem erfasst wurden, müssen dem zentralen VIS unverzüglich übermittelt werden.

Ziellösung



2.2.3 Der Beschluss des Rates

Im Beschluss des Rates ist festgelegt, unter welchen Bedingungen die zuständigen Sicherheitsbehörden das zentrale VIS abfragen können. Der Beschluss ergänzt die VIS-Verordnung und ist Teil der Massnahmen zur Verhütung und Aufdeckung von schwerwiegenden, insbesondere terroristischen Straftaten. Die Datenabfrage wird den obengenannten Behörden im Rahmen ihrer Befugnisse und unter den im Beschluss des Rates festgehaltenen Bedingungen gewährt. Die Abfrage des VIS ist auf die durch zentrale Zugangsstellen durchgeführte Suche anhand der im Beschluss vorgesehenen Daten begrenzt. Die Schweiz muss die entsprechenden zentralen Zugangsstellen benennen und der EU mitteilen. Im Fall eines Treffers bei der Suche werden der antragstellenden Behörde nur die im Beschluss genannten Daten übermittelt. Grundsätzlich erfolgt die Übermittlung auf einen für jeden einzelnen Fall hinreichend begründeten schriftlichen – brieflich oder elektronisch verfassten – Antrag. Die Schweiz muss im Übrigen die «berechtigten Behörden» benennen, die solche schriftliche Anträge stellen dürfen.

2.3 Änderungen des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG)

2.3.1 Notwendigkeit der Anpassung

Die VIS-Verordnung enthält zum Teil direkt anwendbare Bestimmungen. Bestimmte Punkte müssen hingegen auf formellgesetzlicher Ebene konkret geregelt werden. So sind die Schengen-Staaten verpflichtet, Bestimmungen über Sanktionen auf Basis der VIS-Verordnung (Art. 36 der Verordnung) zu erlassen. Diese für die Ahndung der entsprechenden Vergehen erforderlichen Bestimmungen sind im Schweizeri-

schen Strafgesetzbuch (StGB)¹² bereits enthalten. Bei missbräuchlicher Verwendung besonders schützenswerter Daten etwa wird meistens Artikel 179 novies StGB in Verbindung mit Artikel 35 des Datenschutzgesetzes (DSG)¹³ zur Anwendung kommen. Weitere Artikel des Strafgesetzbuches wie die Artikel 143 ff. StGB kommen ebenfalls in Frage, sofern Personendaten elektronisch gespeichert wurden und eine unrechtmässige Bereicherungsabsicht seitens der Urheberin oder des Urhebers besteht. Etwas weniger wahrscheinlich ist der Fall, dass für die Verwendung der Daten verantwortliche Beamte das Amtsgeheimnis im Sinn von Artikel 320 StGB verletzen. Im Zusammenhang mit der Dublin-Assoziierung der Schweiz wurde hingegen im Asylgesetz eine besondere Strafbestimmung (Art. 117a AsylG)¹⁴ eingeführt, nach welcher die unrechtmässige Bearbeitung von Daten des Eurodac-Systems geahndet wird. Es ist sinnvoll, diese Sanktion zu übernehmen, also eine Busse bis 10 000 Franken für Personen, die Personendaten des zentralen VIS zu einem anderen als dem in der VIS-Verordnung oder im Beschluss des Rates vorgesehenen Zweck bearbeiten oder die Personendaten der nationalen Datenbank zu einem von ihren gesetzlichen Aufgaben abweichenden Zweck bearbeiten (siehe Verordnung N-VIS).

Des Weiteren muss der Europäischen Union mitgeteilt werden, welche von der Schweiz benannten Behörden auf Basis der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates berechtigt sind, Daten einzugeben und abzufragen. Die Benennung der betreffenden Behörden muss zudem formellgesetzlich erfolgen, falls diese besonders schützenswerte Daten bearbeiten oder übermitteln müssen (Art. 17 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 3 DSG). Das (zentrale) Visa-Informationssystem und die neue nationale Visumdatenbank umfassen allerdings besonders schützenswerte Daten wie z. B. die Gründe für die Ablehnung der Visumerteilung (Art. 12 Abs. 2 der Verordnung). Dementsprechend ist vorgesehen, insbesondere eine neue Gesetzesbestimmung für die nationale Visumdatenbank zu schaffen. Zudem müssen neue Gesetzesgrundlagen geschaffen werden, in denen die Behörden aufgeführt werden, die berechtigt sind, die Daten des nationalen Visumsystems einerseits und jene des zentralen VIS andererseits abzufragen. Es muss ebenfalls geregelt werden, welche Behörden berechtigt sind, im Rahmen des zentralen VIS erforderliche Daten nach Massgabe der VIS-Verordnung im nationalen Visumsystem einzugeben.

2.3.2 Beantragte Neuregelung

Die neuen Artikel werden in das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG)¹⁵ aufgenommen, da zurzeit feststeht, dass das Visa-Informationssystem nicht Teil des Informationssystems für den Ausländer- und Asylbereich (ZEMIS)¹⁶ sein wird. Da es um Daten im Bereich Visumerteilung oder -ablehnung geht, ist das AuG aus inhaltlichen Gründen das richtige Gesetz.

Artikel 109a AuG bietet die Gesetzesgrundlage für die neue nationale Visumdatenbank – das schweizerische Visumsystem für die Eingabe der Daten zu den Visumantragstellerinnen und -stellern, durch welches diese Daten teilweise gleichzeitig in das zentrale VIS übermittelt werden. Eine weitere Bestimmung (Art. 109b AuG) bezieht

¹² SR 311.0

¹³ SR 235.1

¹⁴ SR 142.31, BBl 2004 7149

¹⁵ SR 142.20

¹⁶ Verordnung vom 12. April 2006 über das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS-Verordnung; SR 142.513).

sich auf die Behörden, die das zentrale VIS abfragen können. Es muss festgelegt werden, welche Behörden nach Massgabe der europäischen Vorschriften zu welchem Zweck Zugang zum System haben. Des Weiteren wird die zentrale Zugangsstelle bestimmt (Art. 109b AuG), bei welcher die Strafverfolgungsbehörden schriftlich Daten aus dem zentralen VIS beantragen können. Eine Bestimmung regelt zudem die Abfrage der Daten der neuen nationalen Visumdatenbank, also der ausschliesslich schweizerischen Daten (Art. 109c AuG).

Nach dem Beschluss des Rates sind in einem Artikel ausserdem die Behörden zu benennen, die von den europäischen Staaten kontaktiert werden können, die die VIS-Verordnung noch nicht anwenden und zur Verhütung oder Bekämpfung des Terrorismus oder anderer schwerwiegender Straftaten Informationen aus dem System erhalten möchten (Art. 109d AuG).

In Artikel 109e AuG werden die Ausführungsbestimmungen geregelt. Es ist insbesondere vorgesehen, die verschiedenen Behörden mit einer Berechtigung zur Dateneingabe und -abfrage auf Verordnungsebene genau zu benennen. Die Übertragung der entsprechenden Befugnisse an den Bundesrat wird formellgesetzlich festgeschrieben.

Ferner ist eine Sanktion für das zweckwidrige Bearbeiten der Daten des zentralen oder nationalen VIS vorgesehen (Art. 120d AuG).

Schliesslich müssen aufgrund der Umsetzung des VIS die Fingerabdrücke der Visumantragstellerinnen und -steller erfasst werden. Diese Erfassung wird zurzeit nicht von allen Botschaften durchgeführt und wird zu einer Überlastung führen. Daher ist es notwendig, im Rahmen des Visumverfahrens in den Botschaften die Übertragung bestimmter Aufgaben auf Dritte vorzusehen (Art. 98a AuG).

2.3.3 Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln

2.3.3.1 Art. 98a Übertragung von Aufgaben an Dritte

Abs. 1

Nach Artikel 178 Absatz 3 BV¹⁷ können Verwaltungsaufgaben durch Gesetz Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts übertragen werden, die ausserhalb der Bundesverwaltung stehen.

Aus praktischen Gründen müssen im Visumverfahren verschiedene Aufgaben an Dritte übertragen werden, die nicht zur Bundesverwaltung gehören. Folglich muss diese Aufgabenübertragung auf Gesetzesstufe festgehalten werden. In Artikel 98a wird festgelegt, welche Aufgaben im Kompetenzbereich des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA) und der schweizerischen Botschaften im Ausland auf Dritte übertragen werden können. Dabei geht es vor allem um administrative Aufgaben.

Es muss jedoch darauf hingewiesen werden, dass Dritte mit dem Erfassen biometrischer Daten beauftragt werden können. Bei der Umsetzung der VIS-Verordnung müssen zum gegebenen Zeitpunkt nämlich die Fingerabdrücke der Visumantragstellerinnen oder -steller erfasst werden. Die schweizerischen Vertretungen im Ausland werden – bei durchschnittlich 330 Anträgen pro Tag und Spitzenwerten von bis zu

¹⁷ SR 101

900 Anträgen pro Tag während Perioden hohen Andrangs – die Fingerabdrücke der Visumantragstellerinnen und -steller nicht allein erfassen können. Auch die Erhebung der Gebühren auf Grundlage der Gebührenverordnung AuG¹⁸ muss Dritten übertragen werden können. Die antragstellende oder die sie vertretende Person bezahlt beispielsweise die Gebühr bei einer externen Stelle, die auch die Dokumente für den Visumantrag entgegennimmt. Sobald die Zahlung erfolgt und das Dossier vollständig ist, fällt die Vertretung eine Entscheidung. Dadurch kann bestimmten schweizerischen Auslandsvertretungen die Bearbeitung der Visumanträge wesentlich erleichtert werden.

Abs. 2

Aus dem Text von Artikel 98a Absatz 2 AuG geht hervor, dass die Verwaltungsbehörden im Ausland dafür sorgen müssen, dass die Datenschutz- und -sicherheitsvorschriften von den beauftragten Dritten erfüllt werden.

2.3.3.2 Art. 109a Nationales Visumsystem

Abs. 1

In Artikel 109a Absatz 1 AuG wird dargelegt, dass das Bundesamt für Migration (BFM) das nationale Visumsystem betreibt. Der Verwendungszweck des Systems wird darin ebenfalls erwähnt. Die berechtigten Behörden können in diesem System die Personendaten, einschliesslich der besonders schützenswerten, der Visumantragstellerinnen und -steller erfassen und nachführen.

Abs. 2

In Absatz 2 wird beschrieben, welche Daten im neuen nationalen System enthalten sind, d. h. alphanumerische Daten über die Antragstellerinnen oder Antragsteller und über die beantragten, erteilten, abgelehnten, annullierten, aufgehobenen oder verlängerten Visa, die Fotografien und die Fingerabdrücke der Antragstellerinnen oder Antragsteller sowie die Verbindungen zwischen bestimmten Visumgesuchen. Beim Erfassen werden die meisten Daten direkt an das zentrale VIS, welches die Daten sämtlicher Schengen-Staaten umfasst, übermittelt. Die nationale Visumdatenbank enthält weitere Daten, die nicht an das zentrale VIS übermittelt werden müssen. Diese Daten werden lediglich von den schweizerischen Behörden benötigt und beziehen sich auf von der Schweiz erteilte nationale Visa, d. h. Visa, die in Verbindung mit einer Aufenthaltsbewilligung stehen. Demnach werden Informationen zum Aufenthalt in der Schweiz sowie zur familiären Situation der betreffenden Personen erfasst. Diese spezifischen Daten werden heute bereits in EVA erfasst.

Abs. 3

Nur die zuständigen Visabehörden haben zum Zweck der Eingabe, Änderung oder Löschung von Daten Zugang zur nationalen Datenbank. Dieser Grundsatz wird in Absatz 3 von Artikel 109a AuG festgehalten. Zudem wird der Zugang zum obengenannten Zweck in Bezug auf die Daten für das zentrale VIS in der VIS-Verordnung analog geregelt (Art. 6 und 8–17 der VIS-Verordnung). Jede Eingabe oder Änderung von Daten, die in der nationalen Datenbank in Anwendung der VIS-Verordnung erfasst wurden, muss dem zentralen System übermittelt werden.

¹⁸ SR 142.209

2.3.3.3

Art. 109b Abfrage der Daten des zentralen VIS

Abs. 1

In Artikel 109b Absatz 1 AuG werden die Behörden aufgezählt, welche die Daten des zentralen VIS, also sämtliche europäischen Daten, abfragen können. Mehrere Einheiten sind zur Abfrage der Daten des zentralen Systems berechtigt, wobei der Zweck der Abfrage jeweils eindeutig festgelegt ist. Die Abfrage ist teilweise auf bestimmte Daten beschränkt. Es wird sichergestellt, dass die Daten, die nach VIS-Verordnung in der Visumdatenbank der Schweiz eingegeben werden müssen, auch im zentralen VIS erfasst sind (siehe Art. 109a Abs. 2 AuG).

Bst. a

Der Zweck des Systems besteht hauptsächlich darin, die Aufgaben der Bundes- und Kantonsbehörden zu erleichtern. Vor allem das Visumverfahren soll durch den Zugang zu eventuell bereits vorhandenen Informationen zur Visumantragstellerin oder zum Visumantragsteller erleichtert werden. Darum können das BFM, die schweizerischen Vertretungen im Ausland sowie die für die Visa zuständigen kantonalen Migrationsbehörden im Rahmen des Visumverfahrens bestimmte Daten des zentralen VIS abfragen.

Bst. b

Zweitens soll das zentrale System verhindern, dass die Kriterien zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Asylgesuchsprüfung zuständig ist, umgangen werden, und die Anwendung der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 (Dublin-Verordnung)¹⁹ erleichtern. Durch die Abfrage des zentralen VIS können die Asylbehörden überprüfen, ob eine Person bereits ein Visum von einem Schengen-Staat erhalten hat. Die Visumerteilung durch einen Staat kann dazu führen, dass er nach Dublin-Verordnung (Art. 9 Dublin-Verordnung) für die Prüfung des Asylgesuchs verantwortlich und zuständig ist. Ist die Schweiz gegebenenfalls der Ansicht, dass ein anderer Dublin-Staat zuständig ist, wendet sie sich über das Dublin-Büro an ihn. Erweist es sich, dass der betreffende Staat die Person wieder aufnimmt, wird per Entscheid nicht auf das Asylgesuch eingetreten, und die Person wird in den Dublin-Staat rückgewiesen (Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG). Dementsprechend kann das BFM bestimmte Personendaten des zentralen VIS abfragen, um den Staat, der auf Grundlage der Dublin-Verordnung für die Bearbeitung eines Asylgesuchs verantwortlich ist, zu bestimmen.

Zudem steht es dem BFM frei, das zentrale VIS im Rahmen der Prüfung eines Asylgesuchs abzufragen, wenn die Schweiz der zuständige Dublin-Staat ist (Art. 22 Dublin-Verordnung).

Bst. c

Des Weiteren ermöglicht die Abfrage des Informationssystems eine optimale Kontrolle an den Schengen-Aussengrenzen und auf dem Hoheitsgebiet der Schweiz. Deshalb sind das Grenzwachtkorps und die für die Kontrolle der Schengen-

¹⁹ Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (ABl. L 50 vom 25.2.2003, S. 1)

Aussengrenzen verantwortlichen kantonalen Polizeibehörden berechtigt, die Daten des zentralen VIS abzufragen.

Bst. d

Das Grenzwachtkorps und die kantonalen Polizeibehörden, die Identitätskontrollen durchführen, um zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Einreise in das Hoheitsgebiet der Schweiz oder den Aufenthalt darin erfüllt sind, sind zu diesem Zweck ebenfalls zur Abfrage bestimmter Daten des zentralen VIS berechtigt.

Abs. 2

Das zentrale VIS bietet auch den benannten Polizei- und Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit, in bestimmten Fällen Zugang zu bestimmten Informationen zu erhalten. Ziel ist es, zur Verhütung, Aufdeckung und Ermittlung terroristischer oder sonstiger schwerwiegender Straftaten beizutragen. Zu diesem Zweck muss ein schriftlicher oder elektronischer begründeter Antrag an die zentrale Zugangsstelle gerichtet werden. Nur wenn die in Artikel 5 des Beschlusses des Rates festgehaltenen Bedingungen erfüllt sind und die Abfrage des VIS zu einem Treffer führt, werden die genannten VIS-Daten den antragstellenden Behörden übermittelt. In dringenden Ausnahmefällen kann die zentrale Zugangsstelle auch mündlich gestellte Anträge entgegennehmen und unverzüglich bearbeiten. Sie überprüft erst nachträglich, ob alle Bedingungen nach Artikel 5 des Beschlusses erfüllt sind; überprüft wird auch, ob tatsächlich ein dringender Ausnahmefall gegeben war. Die nachträgliche Überprüfung ist innerhalb einer nützlichen Frist nach der Bearbeitung des Antrags durchzuführen.

Die berechtigten Behörden im Sinn des Beschlusses des Rates (Art. 3 Abs. 2) sind in Absatz 2 des Artikels 109b AuG aufgeführt: fedpol, der Dienst für Analyse und Prävention (DAP), die Bundesanwaltschaft und die kantonalen Polizei- und Strafverfolgungsbehörden. Sie können ihre Anträge an die zentrale Zugangsstelle richten und zur Verhütung, Aufdeckung oder Ermittlung terroristischer oder sonstiger schwerwiegender Straftaten nach Artikel 5 des Beschlusses des Rates bestimmte Daten erhalten.

Abs. 3

Als zentrale Zugangsstelle mit direktem Zugang zu den Daten des zentralen VIS fungiert die Einsatzzentrale von fedpol (Art. 109b Abs. 3 AuG). Die Einsatzzentrale von fedpol beantwortet die Anträge, die durch die in Absatz 2 aufgeführten Behörden an sie gerichtet werden.

2.3.3.4 Art. 109c Abfrage der Daten des nationalen Visumsystems

Mit der Umsetzung des nationalen Visumsystems wird die Datenbank EVA, ein aktuelles Subsystem des Informationssystems für den Ausländer- und Asylbereich (ZEMIS), ersetzt. Um einen ähnlichen, auf die nationalen Daten – d. h. auf das nationale Visumsystem – beschränkten Zugang sicherzustellen, ist es angezeigt, hier im Wesentlichen die aktuellen Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und Asylbereich (BGIAA)²⁰, namentlich Artikel 9

²⁰ SR 142.51

Absatz 1, zu übernehmen. Es muss klar festgelegt werden, welche Behörden in welchem Rahmen berechtigt sind, das nationale Visumsystem abzufragen.

Bst. a

Das Grenzwachtkorps und die Grenzposten der kantonalen Polizeibehörden können direkt auf die neue Datenbank zugreifen, damit sie Personenkontrollen durchführen und Ausnahmevisa ausstellen können.

Bst. b

Die schweizerischen Vertretungen und Missionen im Ausland müssen Zugang zum Visa-Informationssystem haben, insbesondere zur Prüfung der Visumgesuche.

Bst. c

Das Staatssekretariat und die Politische Direktion des EDA erhalten ebenfalls Zugang zu den schweizerischen Visumdaten.

Bst. d

Auch die zentrale Ausgleichsstelle ist berechtigt, das nationale Visumsystem abzufragen, damit sie Leistungsgesuche abklären sowie die AHV-Versichertennummern zuteilen und überprüfen kann.

Bst. e

Die kantonalen und kommunalen Ausländerbehörden sowie die kantonalen und kommunalen Polizei- und Arbeitsmarktbehörden sind zur Abfrage bestimmter Daten berechtigt, um ihre Aufgaben im Ausländerbereich zu erfüllen.

Bst. f

Der Zugang von fedpol und vom DAP zur nationalen Datenbank im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgaben muss sichergestellt sein. Heute kann fedpol zum Beispiel bei der Anordnung von Fernhaltemassnahmen EVA konsultieren. Diese Möglichkeit muss weiterhin bestehen.

Bst. g

Die zuständigen Beschwerdeinstanzen des Bundes müssen für die Instruktion der bei ihnen eingegangenen Beschwerden das nationale Visumsystem ebenfalls abfragen können.

2.3.3.5

Art. 109d Informationsaustausch mit den europäischen Staaten, gegenüber welchen die Verordnung (EG) Nr. 767/2008 noch nicht angewendet wird

Der Informationsaustausch im Sinn von Artikel 6 des Beschlusses 2008/633/JI des Rates vom 23. Juni 2008 zwischen der Schweiz und den Strafverfolgungsbehörden jener EU-Mitgliedstaaten, die die VIS-Verordnung noch nicht anwenden, muss gewährleistet werden. Hier ist z. B. zu erwähnen, dass das Vereinigte Königreich und Irland die VIS-Verordnung zurzeit nicht anwenden. Diese Gesetzesgrundlage muss ebenfalls gegenüber Liechtenstein gelten, soweit dieses Land die Schengen-Assoziierungsabkommen noch nicht anwendet. Die im Beschluss des Rates festgehaltenen Bedingungen für den Zugang der benannten Behörden zu diesem System gelten dabei gleichermaßen. Ferner haben die Anfragen anhand eines hinreichend begründeten schriftlichen oder elektronischen Antrags an die in Artikel 109b Absatz 2 AuG genannten Behörden der Schweiz zu erfolgen. Diese richten ihren Antrag darauf an die Einsatzzentrale von fedpol.

Auf der anderen Seite kann die Schweiz bei Mitgliedstaaten, gegenüber welchen die VIS-Verordnung (EG) noch nicht angewendet wird, beantragen, ihr ihre Visadaten zu liefern. Diese Anträge haben ebenfalls hinreichend begründet und schriftlich oder elektronisch zu erfolgen. Der Beschluss des Rates hält fest, dass diese Mitgliedstaaten der Schweiz die von ihr angefragten Daten übermitteln müssen, soweit die im Beschluss festgehaltenen Bedingungen erfüllt sind.

2.3.3.6 Art. 109e Ausführungsbestimmungen

Der Bundesrat wird beauftragt, genauer zu bestimmen, welche Organisationseinheiten der Behörden nach den Artikeln 109a Absatz 3 AuG und 109b Absätze 1 und 2 AuG zuständig sind. Diese werden in einer Vollziehungsverordnung festgelegt.

Damit die VIS-Verordnung und der Beschluss des Rates angewendet werden können, muss der Bundesrat in Ausführungsbestimmungen zudem mehrere Punkte konkret regeln. In Bezug auf den Beschluss des Rates muss der Bundesrat insbesondere das Verfahren für den Erhalt der Daten des zentralen VIS durch die in Artikel 109b Absatz 2 AuG genannten Behörden festlegen (vgl. Erläuterungen Punkt 2.3.3.2 Art. 109b Abs. 2 AuG). Ausserdem muss festgelegt werden, welche Daten des nationalen Visumsystems von den in Artikel 109c AuG genannten Behörden abgefragt werden können. Es muss ebenfalls geregelt werden, wie umfassend der Online-Zugang zum zentralen VIS und zum nationalen Visumsystem ist. Auch das Verfahren für den Informationsaustausch nach Artikel 109d AuG muss genau bestimmt werden. Ausserdem müssen bestimmte Einzelheiten im Hinblick auf den Datenschutz genauer geklärt werden. Im Übrigen ist das Auskunftsrecht zwar bereits in den Artikeln 111f und 111g AuG geregelt. Die Anträge um ein Auskunftsrecht müssen an den Inhaber der Datensammlung gerichtet werden, d. h. an das BFM – was formellgesetzlich auf Verordnungsstufe geregelt werden wird. Diese verschiedenen Punkte werden in der zukünftigen Verordnung über das nationale Visumsystem und über das zentrale VIS festgelegt werden. Es ist angemessen, den Bundesrat diese Aspekte in Bestimmungen auf einer einem Bundesgesetz untergeordneten Ebene regeln zu lassen, da sie detaillierter sind und öfter geändert werden (z. B. Schaffung neuer Behörden). Die Übertragung der Befugnisse auf den Bundesrat ermöglicht somit eine bestimmte Flexibilität innerhalb des gesetzlich festgelegten Rahmens.

2.3.3.7 Art. 120d Zweckwidriges Bearbeiten von Personendaten

Die Regelung in Bezug auf das zweckwidrige Bearbeiten von Eurodac-Daten (Art. 117a AsylG) wird hier im Rahmen des VIS übernommen. Diese Bestimmung ist am 12. Dezember 2008, zum Zeitpunkt der Anwendung der Schengen-Abkommen, in Kraft getreten²¹. Der geltende Artikel 120d wird zum neuen Artikel 120e AuG.

²¹ Änderungen des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ergänzungen im Rahmen der vollständigen Umsetzung des Schengen- und Dublin-Besitzstands); BBl 2008 5287

2.3.3.8 Art. 120e Abs. 1, erster Satz

Der geltende Artikel 120d wird zu Artikel 120e AuG. Artikel 120d AuG ist am 12. Dezember 2008, zum Zeitpunkt der Anwendung der Schengen-Abkommen²², bereits in Kraft getreten. Dieser muss nun mit einem Verweis auf den neuen Artikel 120d AuG zum zweckwidrigen Bearbeiten von Personendaten ergänzt werden.

2.4 Änderungen des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und den Asylbereich (BGIAA)²³

2.4.1 Art. 9 Abs. 1

Ab 2011 wird ZEMIS keine Daten zu den Visa mehr enthalten. Deshalb müssen die zurzeit im BGIAA vorgesehenen Zugangsrechte angepasst werden.

Bst. f

Die schweizerischen Vertretungen und Missionen im Ausland werden in Zukunft die Datenbank ZEMIS nur noch im Rahmen ihrer Aufgaben im Bereich des Schweizer Bürgerrechts abfragen dürfen. Im Rahmen der Visumerteilung werden diese Behörden direkt auf das nationale Visumsystem zugreifen können (siehe Art. 109c Bst. b AuG).

Bst. g

Die unter diesem Buchstaben genannten Behörden werden künftig in Artikel 109c Buchstabe c AuG aufgeführt sein und direkt auf das nationale Visumsystem zugreifen können. Folglich muss Buchstabe g aufgehoben werden.

3 Auswirkungen auf den Bund und die Kantone

3.1 Finanzielle Auswirkungen

Das zentrale VIS ist über die nationale Schnittstelle im jeweiligen Mitgliedstaat mit dem nationalen System der einzelnen Mitgliedstaaten verbunden. Jeder Mitgliedstaat ist für die Entwicklung, den Aufbau, die Verwaltung, den Betrieb und die Wartung seines nationalen Systems und für die Tragung der Kosten für die nationalen Systeme verantwortlich. Die Initialkosten für die Umsetzung des VIS werden zum heutigen Zeitpunkt auf 25 Millionen Schweizer Franken angesetzt. Die für die Verwirklichung des laufenden Projekts erforderlichen Mittel sind im für Schengen und Dublin reservierten Kredit von 141,8 Millionen Franken des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements für die Periode 2008–2012 enthalten. Die entsprechenden Mittel sind im Budget sowie in der Finanzplanung vorgesehen. Die für das Jahr 2009 erforderlichen Mittel belaufen sich z. B. auf 13 Millionen Franken. Für die Umsetzung der Informatikkomponenten des Visa-Informationssystems sind keine weiteren Mittel erforderlich.

Die Wahrnehmung des Zugangsrechts auf bestimmte Daten mittels schriftlichen Antrags an die Einsatzzentrale von fedpol wird zusätzlichen personellen Bedarf generieren. Es werden mindestens 8000 Anfragen pro Jahr von Seiten aller berech-

²² Änderungen des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ergänzungen im Rahmen der vollständigen Umsetzung des Schengen- und Dublin-Besitzstands); BBl **2008** 5287

²³ SR **142.51**

tigten Bundesbehörden gemäss Artikel 109b Absatz 2 AuG an die Einsatzzentrale von fedpol erwartet. Davon sind alleine 4000 Anfragen von Seiten des DAP zu erwarten. Diese Zahlen richten sich nach der heutigen Anzahl Anfragen in EVA. Fedpol erwartet im Rahmen der neuen gesetzlichen Aufgaben des VIS-Beschlusses mindestens gleich viele Anfragen im zentralen VIS wie im heutigen EVA. Eine rechtskonforme Bearbeitung der Anfragen der antragstellenden Behörden (1. Priorisierung resp. Triage der Anträge nach Dringlichkeit; 2. Prüfung der Zugangsbedingungen gemäss VIS-Beschluss; 3. Zugriff auf das zentrale System; 4. Antwort an die antragstellende Behörde) benötigt mindestens 30 Minuten pro Antrag. Bei 8000 Anträgen pro Jahr macht das jährlich ca. 4000 Arbeitsstunden. Dies entspricht zwei Arbeitsstellen (200%). Somit wird mindestens eine zusätzliche Stelle für die Bearbeitung der Anfragen von Seiten fedpol und der Bundesanwaltschaft und eine zusätzliche Stelle für die Bearbeitung der Anfragen des DAP VBS generiert werden müssen. Im Zusammenhang mit den Kantonen können bis heute jedoch noch keine abschliessenden Aussagen gemacht werden, da die Anzahl der schriftlichen Anträge heute noch nicht bekannt ist. Den Kantonen wird im Rahmen der Anhörung die Frage nach der zu erwartenden Anzahl Anfragen gestellt, um die dazu nötigen Ressourcen zu evaluieren. Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass mindestens eine Arbeitsstelle (100%) für alle Anfragen der Kantone benötigt wird. Damit werden für die Einsatzzentrale von fedpol mindestens drei zusätzliche Stellen benötigt.

3.2 Andere Auswirkungen

Die für die Visumerteilung verantwortlichen kantonalen Migrationsbehörden sind in Zukunft berechtigt, das zentrale VIS abzufragen. Die Kantons- und Bundesbehörden, die für die Kontrolle der Schengen-Aussengrenzen verantwortlich sind oder die überprüfen müssen, ob die Voraussetzungen für den Aufenthalt erfüllt sind, werden über ein zusätzliches Hilfsmittel für die Identitätskontrolle verfügen. Die Abfrage des VIS kann ausserdem die Anwendung des Dublin-Reglements erleichtern²⁴ und die Festlegung des für die Bearbeitung eines Asylgesuchs zuständigen Staates ermöglichen. Sobald die Dublin-Assoziierungsabkommen angewendet werden, wird nämlich der Schengen-Staat, der zum Zeitpunkt der Einreichung des Asylgesuchs ein gültiges Visum erteilt hat, für das Asylverfahren als zuständig erachtet.

Durch den Beschluss des Rates werden die Strafverfolgungsbehörden in Zukunft die Möglichkeit haben, Daten im zentralen VIS abzufragen. Dadurch werden die innere Sicherheit und die Terrorismusbekämpfung gestärkt. Der Beschluss stellt sicher, dass die betreffenden Behörden in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich über möglichst umfassende und aktuelle Informationen verfügen. Der Zugang zum System muss über die zentrale Zugangsstelle erfolgen.

4 Verhältnis zur Legislaturplanung

Der vorliegende Bericht ist in der Legislaturplanung 2007–2011²⁵ nicht ausdrücklich vorgesehen. Der Bundesrat sieht darin jedoch die Umsetzung neuer Weiterent-

²⁴ Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist (ABl. L 50 vom 25.2.2003, S. 1)

²⁵ BBl 2008 753

wicklungen des Schengen-Besitzstands in das Landesrecht vor. Die Ankündigung der betreffenden Botschaften findet sich insbesondere unter Punkt 4.2.2 der Botschaft über die Legislaturplanung, obschon es dort um ein Beispiel im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit im Justiz- und Polizeibereich geht²⁶. Dasselbe geht aus dem Ziel des Bundesrates – der eine rasche Umsetzung der Abkommen von Schengen und Dublin wünscht – hervor, die Beziehungen zur EU zu konsolidieren (4.5.1 der Botschaft über die Legislaturplanung)²⁷.

5 Rechtliche Aspekte

5.1 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen

Die Übernahme der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates betreffend den Zugang der Behörden zum VIS entspricht den internationalen Verpflichtungen der Schweiz.

5.2 Verfassungsmässigkeit

Die verfassungsmässige Grundlage des Bundesbeschlussentwurfs zur Genehmigung der Verordnung über das Visa-Informationssystem und des Beschlusses über den Zugang der Sicherheitsbehörden zum VIS findet sich in Artikel 54 Absatz 1 BV²⁸, der bestimmt, dass die auswärtigen Angelegenheiten Sache des Bundes sind. Dies hat zur Folge, dass der Bund mit dem Ausland Staatsverträge abschliessen kann. Die Übernahme dieser beiden Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstands erfordert einen völkerrechtlichen Vertrag und eine Umsetzung auf formellgesetzlicher Stufe (Revision des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005²⁹ über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG]), welche vom Parlament zu genehmigen sind. Die Kompetenz der Bundesversammlung ergibt sich aus Artikel 166 Absatz 2 BV. Nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d BV unterstehen völkerrechtliche Verträge dem fakultativen Referendum, wenn sie unbefristet und unkündbar sind, den Beitritt zu einer internationalen Organisation vorsehen, wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder wenn deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert.

Jeder Vertrag über die Übernahme einer Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands kann unter den im Schengen-Assoziierungsabkommen vorgesehenen Bedingungen gekündigt werden (vgl. Art. 7 und 17 SAA). Die Übernahme der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates betrifft ausserdem nicht den Beitritt zu einer internationalen Organisation. Bleibt also noch zu klären, ob die genannten Notenaustausche wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten, oder ob deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert. Nach Artikel 22 Absatz 4 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz, ParlG)³⁰ sind unter rechtsetzenden Bestimmungen jene Bestimmungen zu verstehen, die in unmittelbar verbindlicher und generell-abstrakter Weise Pflichten auferlegen, Rechte verleihen oder Zuständigkeiten festlegen. Als wichtig gelten Bestimmungen, die im innerstaatlichen Recht auf der Grundlage von Artikel 164 Absatz 1 BV in der Form eines Bundesgesetzes erlassen werden müssen. Die Verordnung und der Beschluss

²⁶ BBl 2008 794

²⁷ BBl 2008 804

²⁸ SR 101

²⁹ SR 142.20

³⁰ SR 171.10

sehen insbesondere den bestimmten Behörden vorbehaltenen Zugang zu besonders schützenswerten Daten vor. Sie enthalten direkt anwendbare Bestimmungen. Sie legen insbesondere fest, welche Daten erfasst und gespeichert werden können und welche Behörden unter welchen Umständen Zugang dazu haben. Diese Bestimmungen können als wichtig qualifiziert werden, da sie auf nationaler Ebene ausschliesslich in der Form eines Bundesgesetzes nach Artikel 164 Absatz 1 Buchstaben c und g BV erlassen werden können³¹. Im vorliegenden Fall erfordert die Umsetzung der Verordnung und des Beschlusses eine Anpassung der Bundesgesetzgebung. Aus diesen Überlegungen folgt, dass der Bundesbeschluss über die Genehmigung der Notenaustausche zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft betreffend die Übernahme der VIS-Verordnung sowie des VIS-Beschlusses dem fakultativen Staatsvertragsreferendum nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV untersteht.

5.3 Genehmigungsbeschluss und Umsetzungen

Die Genehmigung eines völkerrechtlichen Vertrags obliegt nach Artikel 166 Absatz 2 BV³² grundsätzlich der Bundesversammlung. Allerdings kann der Bundesrat völkerrechtliche Verträge selbstständig abschliessen, soweit er durch ein Bundesgesetz oder einen völkerrechtlichen Vertrag dazu ermächtigt ist oder es sich um völkerrechtliche Verträge von beschränkter Tragweite handelt (Art. 166 Abs. 2 BV; Art. 7a des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes; RVOG³³). Von beschränkter Tragweite ist ein Vertrag namentlich, wenn er Gegenstände betrifft, die in den Zuständigkeitsbereich des Bundesrates fallen (Art. 7a Abs. 2 Bst. c RVOG).

Die VIS-Verordnung ist ein wichtiger Rechtsakt, der rechtsetzende Bestimmungen enthält. In der Verordnung ist namentlich das Erfassen biometrischer Daten im Rahmen des Visumverfahrens vorgesehen. Zudem wird geregelt, welche Behörden der Schengen-Staaten unter welchen Umständen berechtigt sind, Daten zu erfassen und diese abzurufen. Mehrere Bestimmungen der VIS-Verordnung sind somit wichtig und müssen nach Artikel 164 Absatz 1 Buchstaben c und g BV auf nationaler Ebene in der Form eines Bundesgesetzes erlassen werden. Daher kann der Notenaustausch betreffend die Genehmigung der VIS-Verordnung nicht als Vertrag von beschränkter Tragweite qualifiziert werden. Der Beschluss des Rates ergänzt die VIS-Verordnung in Bezug auf den Zugang der Sicherheitsbehörden zu den Daten und ist somit der Verordnung ähnlich. Der Beschluss wird ebenfalls im AuG umgesetzt. Deshalb kann der entsprechende Notenaustausch nicht als Vertrag von beschränkter Tragweite qualifiziert werden.

Aus diesen Gründen ist nur das Parlament befugt, die Notenaustausche betreffend die Übernahme der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates zu genehmigen. Die Schweiz verfügt folglich über eine Frist von zwei Jahren ab der Notifikation, d. h. bis am 16. Juli 2010, um die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für die Übernahme der VIS-Verordnung und des Beschlusses des Rates zu erfüllen. Im Hinblick auf die Inbetriebnahme des zentralen VIS im März 2010 müssen die betreffenden Gesetzesgrundlagen jedoch bereits zu diesem Zeitpunkt bestehen und muss die Schweiz der EU bereits vorher die Erfüllung der entsprechenden verfassungsrechtlichen Voraussetzungen notifizieren. Der Bundesrat kann diese Rechtsakte

³¹ Vgl. Botschaft über die Übernahme der Biometrie in den Pässen, BBl 2007 5159.

³² SR 101

³³ SR 172.010

innerhalb von 30 Tagen nach der Notifikation durch die EU nur vorbehaltlich des definitiven Entscheids des Parlaments und gegebenenfalls des Volkes genehmigen – der Entscheid des Parlaments unterliegt nach Artikel 141 Absatz 1 Buchstabe d Ziffer 3 BV dem Referendum.

Nach Artikel 141a Absatz 2 BV können der Genehmigungsbeschluss der Notenaustausche und die aufgrund der Übernahme notwendigen Gesetzesänderungen in denselben Erlass aufgenommen werden.