

Verleihung Prix Social 2014 – Basel, 18. März 2014

Martina Caroni

### Es gilt das gesprochene Wort

## **Menschenrechte versus nationale Gesetze**

Teile der politischen Schweiz sowie der Vox Populi verstehen gegenwärtig die Menschenrechte als fremdes Recht, das uns zudem auch noch durch fremde Richter aufgezwängt wird. Dabei gehen die Emotionen insbesondere dann hoch, wenn menschenrechtliche Bestimmungen der rigorosen Umsetzung des Schweizerischen Ausländerrechtes einen Riegel schieben. Die Kommentar- und Leserbriefspalten in den Medien quellen jeweils fast über und die Volksseele brodelt, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Strassburg die Schweiz etwa wegen einer Verletzung des Rechtes auf Achtung des Familienlebens verurteilt, da die Ausweisung eines im Ausland wegen Drogendelikten verurteilten nigerianischen Vaters dessen Beziehung zu seinen beiden schweizerischen Kindern beeinträchtigen würde. Die Anwendung fremden Rechtes durch fremde Richter ist indes gar nicht so schlimm bzw. es schwingt sogar Befriedigung mit, dass es den Behörden endlich gezeigt wird, wenn es „uns“ nützt: so z.B. das jüngste Urteil des EGMR gegen die Schweiz betr. der Verjährungsfrist bei asbestbedingte gesundheitlichen Schäden.

Die Beziehung zwischen Menschenrechten und nationalem Recht wird also jeweils dann als Problem verstanden bzw. als Spannungsverhältnis eingestuft, wenn wir uns im Migrationskontext befinden. Menschenrechte werden dann als fremdes Recht wahrgenommen, wenn die Menschen, die geschützt werden, nicht Schweizerinnen und Schweizer sind. Damit wird freilich verkannt, dass die menschenrechtlichen Garantien eben gerade nicht nur den eigenen Staatsangehörigen zustehen, sondern allen Menschen. Die Staatsbürgerschaft ist ebenso unerheblich wie das Geschlecht, die Hautfarbe, die Religion oder die Ethnie. Menschenrechten stehen allen Menschen zu, weil sie Menschen sind.

Sehr viele rechtliche Entwicklungen, die für uns heute selbstverständlich sind, haben wir dem sog. fremden Recht und seinen sog. fremden Richtern zu verdanken. Aber das wird natürlich geflissentlich ignoriert, wenn wir mit Migrationsfragen konfrontiert sind. Das verrät aber auch, dass die ganze Debatte über Menschenrechte und seine fremden Richter eine Stellvertreterdebatte ist. Denn im Grunde genommen geht es nämlich gar nicht um Menschenrechte und fremde Richter, sondern um die Unsicherheit der Mehrheitsgesellschaft, wie in einem demokratischen Rechtsstaat den berechtigten Forderungen einer Minderheit begegnet werden soll. Aus Unsicherheit reagiert die Gesellschaft mit Ablehnung auf Fremdes, Ungewohntes und Neues.

Die Menschenrechte von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz zu schützen, ist gegenwärtig eine Herausforderung – eine noch grössere Herausforderung stellt dabei der Schutz der Menschenrechte von Sans Papiers dar. Denn hier kollidieren die unterschiedlichsten Interessen: Während die Behörden meist auf der Beachtung der ausländerrechtlichen Bestimmungen beharren, sind sowohl die Wirtschaft als auch Privathaushalte auf Sans Papiers angewiesen. Gleichzeitig nützen

sowohl die Behörden als auch die Wirtschaft und Private den Umstand aus, dass Sans Papiers aus Furcht vor dem entdeckt werden, ihre Menschenrechte gar nicht einfordern.

Jetzt könnte man freilich sagen, dass die Politik einfach noch nicht weiss, wie sie mit dem Phänomen von Sans Papiers umgehen soll. Diesbezüglich ist aber zu betonen, dass Sans Papiers kein neues Phänomen sind. Bereits Ende des 19. Jahrhunderts begannen die traditionellen Einwanderungsländer USA und Kanada die Einwanderung zu beschränken. Dies führte freilich nicht dazu, dass die nunmehr Ausgeschlossenen – mehrheitlich Chinesen – nicht mehr in die USA oder nach Kanada einwanderten; sie kamen freilich weiterhin, nunmehr aber halt als Sans Papiers. Aber auch wenn die illegale Migration somit kein neues Phänomen ist, so hat sie doch in den vergangenen Jahrzehnten in den westlichen Ländern aufgrund einschneidender Veränderungen und Transformationen in Gesellschaft, Wirtschaft und Staat stark zugenommen und wird in Zukunft auch weiter zunehmen. Angefacht durch die Globalisierung des Kapitals und der Märkte für Güter, Dienstleistungen und Arbeitskräfte sowie aufgrund des Umstandes, dass die meisten westlichen Staaten ihre Einwanderungsregelungen verschärft haben, hat die Zahl von Sans Papiers neue Höhen erreicht. Nach jüngsten Schätzungen sind rund 15 bis 20 Prozent der weltweiten Migrantinnen und Migranten Sans Papiers. Sans Papiers arbeiten, wohnen und haben Familien im Aufenthaltsland, können jedoch ihre Rechte nicht wirklich wahrnehmen. In den letzten Jahren hat zwar das Bewusstsein zugenommen, dass Sans Papiers, obwohl sie nicht über einen entsprechenden Aufenthaltstitel für das Land in dem sie wohnen und arbeiten verfügen, ebenfalls Träger von Menschenrechten sind. In zahlreichen Staaten ist daher die Regularisierung von Sans Papiers zu einem wichtigen migrationspolitischen Ziel geworden. Dabei unterscheiden sich aber freilich die gewählten Lösungen.

Die Entwicklung in der Schweiz unterscheidet sich – abgesehen von der Regularisierungsdebatte – zunächst nicht wesentlich von der internationalen Entwicklung. Das schweizerische Ausländerrecht jongliert gegenwärtig noch mit zwei gegensätzlichen Prinzipien: während die bilateralen Beziehungen mit der EU und EFTA auf dem Prinzip der Freizügigkeit beruhen, geht das Ausländergesetz von 2008 vom Gedanken des Ausschlusses respektive der selektiven Zulassung aus. Während also EU- und EFTA-Staatsangehörige praktisch noch ohne jegliche Einschränkung zu einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz zugelassen werden, können Personen aus Drittstaaten/Rest der Welt nur zugelassen werden, sofern sie hochqualifiziert sind. Dieses Prinzip der selektiven Zuwanderung aus Drittstaaten wurde in der Schweiz erstmals mit dem Ausländergesetz von 2008 eingeführt; das bis dahin geltende BG über den Aufenthalt und die Niederlassung von Ausländern (ANAG) kannte lediglich eine quantitative Beschränkung durch die Kontingentierung, aber keine qualitative Beschränkung. Diese Neuausrichtung kam einem Paradigmenwechsel in der Schweizerischen Migrationspolitik gleich, da vom Inkrafttreten des neuen Gesetzes an grundsätzlich alle ausländischen Arbeitskräfte aus dem EU- und EFTA-Raum stammen sollten. Was dabei ignoriert oder bewusst verschwiegen wurde ist, dass gewisse Wirtschaftszweige von billigen und niedrig qualifizierten Arbeitskräften abhängig sind. Da EU- und EFTA-Angehörige häufig nicht bereit sind, in diesen Branchen tätig zu sein, hat die Neuausrichtung der schweizerischen Migrationspolitik eine neue (offizielle) Migrationsform geschaffen, die illegale Migration. Es ist daher nicht erstaunlich, dass die Einführung des Prinzips der selektiven Zuwanderung die politische und gesellschaftliche Debatte über Sans Papiers neu angeregt hat. Sie hat kürzlich m.E. darin gegipfelt, dass das Magazin des Tageszeigers auf der Titelseite Sans Papiers als „unsere liebsten Ausländer“ bezeichnet.

Die bisherige behördliche Haltung in Bezug auf Sans Papiers kann nicht anders als schwankend und prinzipienlos bezeichnet werden. Einerseits verteidigt sie vehement das Prinzip des selektiven Zuganges und betont, es dürfe keine Ausnahmen vom Grundsatz geben, dass nur Hochqualifizierte

aus Drittstaaten in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit aufnehmen dürften. Zur Bekämpfung illegaler Migration wurde daher Gesetzesänderungen angenommen, die den Informationsaustausch zwischen verschiedenen Behörden erleichtern sollten. So verlangt etwa die im Jahr 2011 in Kraft getretene Lex Brunner, dass nur Ausländerinnen und Ausländer mit rechtmässigem Aufenthalt in der Schweiz heiraten können und dass die Zivilstandsbehörden den Migrationsämtern illegal Anwesende melden müssen. Vor einigen Jahren schlug zudem der Bundesrat zudem erstmals vor, dass die Schulbehörden Sans Papiers Kinder und Jugendliche den Migrationsbehörden melden sollten. Das wurde zum Glück damals abgelehnt, die Forderung ist aber kürzlich erneut geäussert worden.

Andererseits hat der Gesetzgeber aber auch schon erkannt, dass Sans Papiers nicht rechtlos sind und so z.B. vor etwas mehr als einem Jahr die Möglichkeit einer Lehre für Sans Papiers eingeführt. Wie effektiv diese Möglichkeit freilich ist, kann momentan noch nicht abschliessend beurteilt werden. Fakt ist, dass die Hürden der Lehrstellenregelung so hoch sind, dass nur sehr wenige Betroffenen den Schritt auch tatsächlich wagen und ein Gesuch stellen werden.

Dieses Beispiel sowie auch andere Fälle verdeutlichen, dass es den staatlichen Behörden nicht wirklich ernst damit ist, auch in der Klandestinität lebenden Menschen die Wahrnehmung ihrer Menschenrechte zu ermöglichen. Dabei verpflichten die Menschenrechtsübereinkommen die Staaten, allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen, die Rechte und Freiheiten zuzusichern (Art. 1 EMRK) bzw. positive Massnahmen zu ergreifen, wenn eine Bevölkerungsgruppe aus faktischen oder rechtlichen Gründen keine Möglichkeit hat, die ihr zustehenden Rechte wahrzunehmen.

Es ist daher an der Zeit, dass auch auf politischer und gesellschaftlicher Ebene ausdrücklich anerkannt wird, dass

- Sans Papiers nicht rechtlos sind. Menschen- und Grundrechte gelten auch für Sans Papiers.
- Sans Papiers werden aber aus Angst vor dem Auffliegen davon abgehalten, ihre Rechte auch tatsächlich wahrzunehmen. Eine genuine staatliche Migrationspolitik müsste sich daher auch der rechtlichen und faktischen Schranken annehmen, die Sans Papiers an der Geltendmachung ihrer Rechte hindert. Solche Hürden können neben Meldepflichten auch rechtliche oder politische Drohungen gegenüber Personen sein, die Sans Papiers medizinische oder rechtliche Hilfe leisten oder ihnen sonstwie helfen.
- Ferner muss der Staat endlich auch eine kohärente Politik gegenüber Sans Papiers verfolgen und nicht mehr den gegenwärtigen Zick-Zack-Kurs fahren. Sans Papiers haben Rechte und sollten daher nicht in einer Situation leben müssen, in denen sie faktisch rechtlos sind und den Willen und Launen der gesellschaftlichen Kräfte schutzlos ausgesetzt sind. Die Schweiz genügt ihren menschenrechtlichen Verpflichtungen keineswegs dadurch, dass sie Sans Papiers einfach so toleriert und quasi den Schwarzen Peter den Migrationsämtern zuspielt.
- Schliesslich ist ein Ende der scheinheiligen Politik zu fordern. Menschenrechte dürfen nicht als Tarnung bzw. Deckmantel für mit den Menschenrechten nicht vereinbare Ziele herhalten müssen.

Ich danke Ihnen für die Aufmerksamkeit.