

Sitzung vom 25. Januar 2012

**76. Motion (Meldung von Personen ohne geregelten Aufenthalt
an das Amt für Migration)**

Kantonsrätin Barbara Steinemann, Regensdorf, hat am 3. Oktober 2011 folgende Motion eingereicht:

Der Regierungsrat unterbreitet dem Parlament eine gesetzliche Grundlage, wonach alle kantonalen Amtsstellen und Amtspersonen verpflichtet werden, Personen ohne geregelten Aufenthalt an das Migrationsamt zu melden.

Begründung:

Sans papiers sind Personen, die über keine gültigen Reise- oder Identitätspapiere verfügen. Einerseits können ihnen diese abhanden gekommen sein, andererseits ist es aber auch möglich, dass sie die Papiere aus eigenem Anlass vernichtet oder versteckt haben. Entweder diese Personen beantragen Asyl, weil sie (zu Recht oder zu Unrecht) der Meinung sind, es liege ein Asylgrund vor. Dies ist selbstverständlich legal. Oder aber die Personen tauchen unter, weil kein Asylgrund vorliegt und sie auch sonst kein Recht auf Aufenthalt in der Schweiz haben. Sie melden ihren Aufenthalt bewusst keiner Amtsstelle, da sie befürchten müssen, ausgewiesen zu werden. Dieses Verhalten ist selbstverständlich illegal. Wer sich ohne Bewilligung in unserem Land aufhält, verstösst gegen unsere demokratisch beschlossenen Asyl- und Ausländergesetze.

Personen, die sich illegal bei uns aufhalten, müssen möglichst bald entdeckt und ausgewiesen werden. Eine Voraussetzung dafür ist, dass kantonale Behörden, die Kenntnis über Fälle von illegalem Aufenthalt haben, dies dem Amt für Migration melden.

Dass die kantonalen Behörden Fälle von illegalem Aufenthalt dem Amt für Migration melden müssten, macht schon das Bundesrecht mit Art. 97 AuG klar: «die mit dem Vollzug dieses Gesetzes betrauten Behörden unterstützen sich gegenseitig in der Erfüllung ihrer Aufgaben. Sie erteilen die benötigten Auskünfte und gewähren auf Verlangen Einsicht in amtliche Akten. Andere Behörden des Bundes, der Kantone und der Gemeinden sind verpflichtet, die für den Vollzug dieses Gesetzes notwendigen Daten und Informationen auf Verlangen den Behörden nach Absatz 1 bekannt zu geben.»

Auf Antrag der Sicherheitsdirektion

beschliesst der Regierungsrat:

I. Zur Motion Barbara Steinemann, Regensdorf, wird wie folgt Stellung genommen:

1. Der Hintergrund von Personen ohne geregelten Aufenthalt ist sehr unterschiedlich. Es kann sich dabei beispielsweise um abgewiesene Asylsuchende handeln, die nicht ausgereist sind, aber auch um Personen, die ihr Visum um einige Tage überschritten haben. Mit dem Entdecken dieser Personen und der Anordnung der Wegweisung ist aber noch nicht sichergestellt, dass Letztere auch tatsächlich vollzogen werden kann. Der Vollzug einer Wegweisung scheitert beispielsweise oft an der Kooperationsbereitschaft von Staaten, ihre Angehörigen als solche anzuerkennen und ihnen die Wiedereinreise in ihr Heimatland zu ermöglichen. Der Kanton setzt sich deshalb beim Bund regelmässig für die Lösung bzw. Verbesserung der Vollzugsprobleme ein. Vgl. Beantwortung der Anfrage KR-Nr. 6/2011 betreffend Ausschaffungsinitiative – wie weiter?).

2. Allen Personen ohne geregelten Aufenthalt gemeinsam ist, dass sie der Ausländergesetzgebung unterstehen. Nach Art. 121 der Bundesverfassung (BV; SR 101) ist die Gesetzgebung über die Ein- und Ausreise, den Aufenthalt und die Niederlassung von Ausländerinnen und Ausländern sowie über die Gewährung von Asyl Sache des Bundes. Dies gilt auch für die im Zusammenhang mit Ausländerinnen und Ausländern bestehenden Meldepflichten, die in Art. 97 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20) bzw. Art. 82 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) festgelegt sind. Dem kantonalen Recht sind in diesem Bereich enge Schranken gesetzt.

3. Gemäss Art. 97 AuG unterstützen sich die mit dem Vollzug des AuG betrauten Behörden gegenseitig in der Erfüllung ihrer Aufgaben. Sie erteilen benötigte Auskünfte und gewähren auf Verlangen Einsicht in amtliche Akten (Abs. 1). Andere Behörden des Bundes, der Kantone und der Gemeinden sind verpflichtet, die für den Vollzug des AuG notwendigen Daten und Informationen den Ausländerbehörden auf Verlangen bekannt zu geben (Abs. 2). Im Rahmen der Amtshilfe sind damit alle Behörden verpflichtet, die notwendigen Informationen auf Anfrage der Migrationsbehörde bekannt zu geben. Abs. 3 legt eine gesetzliche Anzeigepflicht von Behörden fest, die unaufgefordert von Amtes wegen den Migrationsbehörden bestimmte Daten melden müssen. Da-

bei handelt es sich um Daten in Zusammenhang mit der Eröffnung von Strafuntersuchungen, zivil- und strafrechtlichen Urteilen, Änderungen des Zivilstands sowie bei einer Verweigerung der Eheschliessung und dem Bezug von Sozialhilfe. Diese gesetzliche Anzeigepflicht wird in Art. 82 VZAE konkretisiert. Es bestehen insbesondere folgende Meldepflichten:

- Polizei-, Gerichts- und Strafuntersuchungsbehörden:
Art. 82 Abs. 1 VZAE verpflichtet die Polizei-, Gerichts- und Strafuntersuchungsbehörden, der kantonalen Ausländerbehörde unaufgefordert die Anhebung und die Einstellung von Strafuntersuchungen, Verhaftungen und Entlassungen sowie zivil- und strafrechtliche Urteile zu melden, soweit Ausländerinnen und Ausländer davon betroffen sind. Damit besteht für Polizei-, Gerichts- und Strafuntersuchungsbehörden bereits eine umfassende Meldepflicht.
- Zivilstands-, Vormundschafts- und Gerichtsbehörden:
Art. 82 Abs. 2 VZAE verpflichtet die Zivilstands-, Vormundschafts- und Gerichtsbehörden, der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde unaufgefordert und in jedem Fall Eheschliessungen, Verweigerungen der Eheschliessung, Ungültigerklärungen, Trennungen und Scheidungen von Ausländerinnen und Ausländern sowie vormundschaftliche Massnahmen zu melden. Nach Art. 99 Abs. 4 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) und Art. 6 Abs. 4 des Bundesgesetzes über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare (PartG; SR 211.231) teilt das Zivilstandsamt der zuständigen Ausländerbehörde die Identität von Verlobten bzw. Partnerinnen und Partnern mit, die ihren rechtmässigen Aufenthalt in der Schweiz nicht nachgewiesen haben. Zu diesen Meldepflichten im Zivilstandswesen finden sich in der Zivilstandsverordnung (ZStV; SR 211.112.2) genaue Anleitungen im Umgang mit Ausländerinnen und Ausländern, die mit der Ausländergesetzgebung in Konflikt stehen könnten. Das Bundesrecht erfüllt demnach bei Eheschliessungen oder bei Eintragungen von Partnerschaften die Forderung der Motion bereits. Der klare Wortlaut von Art. 51 Abs. 1 ZStV, der die Meldung von Zivilstandsereignissen von Asylsuchenden, vorläufig Aufgenommenen und anerkannten Flüchtlingen regelt, verbietet hingegen eine unaufgeforderte Datenbekanntgabe von anderen Personengruppen. Nicht gemeldet werden dürfen damit Personen, die bei einer Geburt, einer Kindesanerkennung oder einem Todesfall keinen rechtmässigen Aufenthalt in der Schweiz haben. Da es sich bei Art. 51 Abs. 1 ZStV um eine abschliessende Regelung auf Bundesebene handelt, wäre deren Erweiterung auf kantonaler Ebene nicht zulässig.

– Sozialhilfebehörden:

Gemäss Art. 82 Abs. 5 VZAE sind die für die Ausrichtung von Sozialhilfeleistungen zuständigen Behörden verpflichtet, der kantonalen Ausländerbehörde unaufgefordert den Bezug von Sozialhilfe durch Ausländerinnen und Ausländer zu melden, ausser die Person besitzt eine Niederlassungsbewilligung und hält sich seit mehr als 15 Jahren in der Schweiz auf. Bezüglich der Gewährung von Nothilfe regelt die Verordnung über die Gewährung von Nothilfe an Personen ohne Aufenthaltsrecht (Nothilfeverordnung; LS 851.14) die Informationspflichten zwischen dem Kantonalen Sozialamt und dem Migrationsamt bereits ausführlich im Sinne der Motion.

4. Weiter bestehen namentlich folgende Meldepflichten:

- Gemäss Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit (BGSA; SR 822.41) und Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG; SR 837.0):

Mitteilungspflichten an das kantonale Migrationsamt ergeben sich aus Art. 9 Abs. 3 Bst. a und Art. 11 Abs. 1 und 2 sowie Art. 12 Abs. 2 bis 4 BGSA sowie aus Art. 97a Abs. 1 Bst. f. Ziffer 7 AVIG. Stellt das kantonale Kontrollorgan im Bereich der Bekämpfung der Schwarzarbeit fest, dass Ausländerinnen und Ausländer ohne Aufenthalts- oder Arbeitsbewilligung arbeitstätig sind, erfolgt konsequent eine Strafanzeige an die Polizei, die nach Aufnahme des Sachverhaltes zuhanden der zuständigen Staatsanwaltschaft sowie des kantonalen Migrationsamts rapportiert. Weiter müssen die für den Vollzug der Sozialversicherungsgesetzgebung zuständigen Behörden der Kantone und des Bundes sowie die in diesen Bereichen zuständigen privaten Organisationen die Ergebnisse ihrer Kontrollen den Asyl- und Ausländerbehörden bekannt geben, wenn die betroffene Person ein Einkommen erzielt, aber keine Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hat und sich nicht sogleich ergibt, dass der Aufenthalt der betroffenen Person mit den geltenden Bestimmungen übereinstimmt. Das bedeutet zwar, dass gemäss heutiger Rechtslage keine Mitteilung an die Migrationsbehörden erfolgen darf, wenn die Sozialversicherungsbeiträge entrichtet wurden (siehe dazu die Schweigepflicht gemäss Art. 33 Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts; ATSG; SR 830.1). Der Entwurf des Bundesrates zur Revision des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 sieht jedoch eine neue gesetzliche Grundlage vor, die die Organe der Arbeitslosenversicherung ohne Einschränkungen verpflichtet, den Migrationsbehörden Personendaten betreffend die Ausrichtung von Arbeitslosengeld mit-

zuteilen (Art. 97 Abs. 3 Bst. e AuG und Art. 97a Abs. 1 Bst. b^{ter} AVIG). Überdies sollen gemäss Ziffer 4.3.2 des Berichts des Bundesrates vom 22. Dezember 2010 in Erfüllung des Postulates Lustenberger betreffend «Erleichterter Datenaustausch zwischen den Bundes- und Kantonsbehörden» (BBl 2011, 645 ff.) die Überlegungen zum gesamten Bereich der Sozialversicherungen weitergeführt werden. Es soll insbesondere geprüft werden, ob die Asyl- und Ausländerbehörden darüber informiert werden müssen, wenn bestimmte Personen Sozialversicherungsbeiträge entrichten oder Sozialversicherungsleistungen beziehen, ohne über eine gültige Aufenthaltsbewilligung zu verfügen.

– Aufgrund der Anzeigepflicht:

Ferner ist auf § 167 Abs. 1 des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG; LS 211.1) zu verweisen, wonach Behörden und Angestellte des Kantons und der Gemeinden strafbare Handlungen, die sie bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit wahrnehmen, anzeigen müssen.

5. Kantonale Meldepflichten können nicht eingeführt werden in den Bereichen, in denen die kantonalen Behörden Bundesrecht vollziehen und deren Rechte und Pflichten, die Verfahren sowie die Bearbeitung von Daten ebenfalls im Bundesrecht geregelt sind. Ebenfalls nicht infrage käme eine kantonale Meldepflicht dort, wo besondere bundesrechtliche Schweigepflichten bestehen, z. B.

- Schweigepflicht der Opferberatungsstelle gemäss Art. 11 des Opferhilfegesetzes (OHG; SR 312.5),
- Schweigepflicht gemäss Art. 33 ATSG – mit Ausnahmen, siehe vorn – der Personen, die an der Durchführung, Kontrolle oder Beaufsichtigung der Sozialversicherungsgesetze beteiligt sind,
- Steuergeheimnis gemäss Art. 110 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11), Art. 39 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG; SR 642.14) sowie § 120 des kantonalen Steuergesetzes (StG; LS 631.1).

6. In den nachfolgenden Fällen wird eine Meldepflicht – soweit rechtlich überhaupt zulässig – in Abwägung der jeweils infrage stehenden Rechtsgüter insbesondere im Schulbereich, in der Familien-, Mütter- und Jugendberatung sowie im Gesundheitswesen abgelehnt.

- Alle Kinder und Jugendlichen verfügen über einen völkerrechtlich und verfassungsmässig garantierten, uneingeschränkten und eigenständigen Anspruch auf diskriminierungsfreien Zugang zum Grund-

schulunterricht (Art. 2 Abs. 1 und 2 des für die Schweiz rechtlich bindenden Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989, Kinderrechtskonvention, SR 0.107; Art. 19 und 62 BV; Art. 14 der Zürcher Kantonsverfassung). Demzufolge ist fraglich, ob eine gesetzliche Regelung, welche die Weitergabe von Personendaten an Migrationsbehörden zuliesse, verfassungs- und völkerrechtskonform wäre. Wiederholt gegen eine Meldepflicht ausgesprochen hat sich die Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektorinnen und -direktoren (EDK).

- Aus denselben Gründen wäre es fragwürdig – soweit rechtlich überhaupt zulässig –, die verantwortlichen Stellen im Bereich der Familien-, Mütter- und Jugendberatung zur Meldung von Personen ohne geregelten Aufenthalt an die Migrationsbehörden zu verpflichten. Ihren Auftrag im Rahmen des Kindesschutzes können diese Beratungsstellen nur dann erfüllen, wenn sie einen vertrauensvollen Zugang zu den gefährdeten Personen herstellen und aufrechterhalten können. Diese Behörden arbeiten aber in allen Fällen, in denen Kinder und Jugendliche gefährdet sind – also auch bei ratsuchenden Personen ohne geregelten Aufenthalt –, eng mit den Vormundschaftsbehörden zusammen.
- Ärztinnen und Ärzte sowie deren Hilfspersonen sind an das Berufsgeheimnis nach Art. 321 des Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) gebunden. Gemäss dessen Abs. 3 sind zwar eidgenössische und kantonale Bestimmungen über die Zeugnispflicht und über die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde vorbehalten. Es ist jedoch fraglich, ob gestützt darauf auch eine allgemeine Meldepflicht an Migrationsbehörden eingeführt werden könnte. Bei der Güterabwägung zwischen Gesundheitsversorgung und der Durchsetzung der Ausländer- und Asylgesetzgebung ist der medizinischen Versorgung der Vorrang zu geben.

7. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Gesetzgebung im Ausländerrecht Sache des Bundes ist. In verschiedenen Bereichen bestehen bereits Meldepflichten. In weiteren Bereichen wird auf Bundesebene eine Ausdehnung der Meldepflichten geprüft. Zahlreiche kantonale Behörden vollziehen Bundesrecht. Hier besteht kein Spielraum für Regelungen auf kantonaler Stufe. In weiteren Bereichen sind kantonale Meldepflichten nicht möglich, weil sie völkerrechtlichen oder bundesrechtlichen Vorgaben widersprechen könnten oder weil besondere bundesrechtliche Schweigepflichten bestehen. Eine umfassende und automatische Meldepflicht auf kantonaler Ebene ist daher rechtlich nicht zulässig und damit nicht umsetzbar.

Aus all diesen Gründen beantragt der Regierungsrat dem Kantonsrat, die Motion KR-Nr. 281/2011 nicht zu überweisen.

II. Mitteilung an die Mitglieder des Kantonsrates und des Regierungsrates sowie an die Sicherheitsdirektion.

Vor dem Regierungsrat

Der Staatsschreiber:

Husi