

## Vorwort

Die Präambel unserer Verfassung spricht davon, dass sich die Stärke des Volkes am Wohl der Schwachen messe. Doch wer sind sie, die Schwachen in diesem Land? Es braucht nicht viel Phantasie, um dabei auch an Flüchtlinge und Asylsuchende zu denken, an Menschen, die ihre Heimat aufgeben mussten, die verfolgt werden und in Not sind. Sie sind in besonderer Weise auf Schutz angewiesen. Die Grund- und Menschenrechte gelten freilich auch für sie. Deren Gewährleistung in der Praxis ist schwieriger und in gewisser Weise Prüfstein für unsere Gesellschaft. Aus dieser Überzeugung heraus ist dieses Handbuch entstanden.

Zahlreiche Berufsgruppen sind heute im Asyl- und Flüchtlingsbereich tätig. Neben Behörden, Juristinnen und Juristen sind auch Verwaltungsangestellte und Sicherheitspersonal mit spezifischen Aufgaben betraut. Im Rahmen der Betreuung und Begleitung stehen Sozialtätige in engem Kontakt mit den betroffenen Menschen. Aus ihrem Kreis kam denn auch der Anstoss zum vorliegenden Handbuch. Alle Berufsgruppen sind gleichermassen verpflichtet, die Grundrechte zu respektieren. Was dies jedoch in der Betreuungsarbeit im Einzelfall bedeutet, kann durchaus unklar oder strittig sein. Die Praxis ist daher auf Orientierungshilfen angewiesen.

Wie früher in dieser Reihe erschienene Publikationen setzt sich das vorliegende Handbuch mit Schwachstellen der heutigen Praxis auseinander. Es zeigt Spannungsfelder zwischen unterschiedlichen Interessen sowie Dilemmata auf, die sich im Alltag der Sozialen Arbeit ergeben. Ohne ein Rezeptbuch zu sein, gibt es Handlungsanleitungen für einen grundrechtskonformen Umgang mit Geflüchteten und Asylsuchenden. Darin liegt sein Nutzen für die Praxis.

Mit diesem Handbuch stellen die Autorinnen und der Autor einmal mehr unter Beweis, dass Menschenrechte nichts Abstraktes sind, sondern im Alltag immer wieder zu reflektieren, einzufordern, zu verteidigen und weiterzuentwickeln sind. Das gilt ganz besonders für den Asylbereich, wo Menschen mit zahlreichen systemimmanenten Einschränkungen konfrontiert sind. Für ihren wichtigen Beitrag zum Grund- und Menschenrechtsschutz gebührt den Verfasserinnen und dem Verfasser unser besonderer Dank.

*Prof. Dr. Martina Caroni, Prof. Dr. Walter Schmid*

## Einleitung

Der Stellenwert der Grund- und Menschenrechte in einer Gesellschaft misst sich nicht allein an Verfassungs- und Gesetzestexten, sondern vor allem an ihrer Verwirklichung in der Praxis. Dies gilt auch für die Asyl- und Flüchtlingsarbeit. Die Grund- und Menschenrechte sind für die Praxis und die Soziale Arbeit zentral, sei es in der Betreuung, bei der Unterbringung, der Gesundheitsversorgung, der Existenzsicherung oder der sozialen und beruflichen Integration.

Das vorliegende Handbuch befasst sich mit den Grund- und Menschenrechten von Asylsuchenden und Flüchtlingen. Fachleute, Sozialarbeitende, Betreuende, Vollzugsbevollmächtigte, Sicherheitspersonal und Behörden greifen mit ihren Handlungen unmittelbar in die Autonomie und die Persönlichkeitsrechte dieser Menschen ein. Es stellt sich die Frage, wie die Einhaltung der Grund- und Menschenrechte in der Praxis sichergestellt wird. Eine leichte Aufgabe ist das nicht, denn im konkreten Arbeitsalltag ergeben sich oft grundrechtliche und ethische Dilemmata, die nicht einfach aufzulösen sind.

Wie steht es etwa um das Recht auf Familienleben, wenn ein Elternteil ausgeschafft wird, oder um die Kinderrechte bei der Inhaftierung von begleiteten und unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden? Wie sieht die Betreuung, die schulische und berufliche Integration unbegleiteter Minderjähriger aus? Wie steht es mit der Privatsphäre, wenn in Zentren ein Zimmer mit mehreren Familien belegt wird? Welche Fragen stellen sich, wenn die Bewegungsfreiheit der Asylsuchenden eingeschränkt wird, weil ein abgelegenes Zentrum nur eine rudimentäre ÖV-Anbindung hat? Wo bleibt das Recht auf Existenzsicherung oder das übergeordnete Kindesinteresse, wenn Eltern jahrelang von der Nothilfe und in prekären Verhältnissen leben? Wie sieht die gesellschaftliche, kulturelle und politische Teilhabe der anerkannten

Flüchtlinge und der vorläufig aufgenommenen Personen aus? Und nicht zuletzt die übergeordnete Frage: Wann und unter welchen Voraussetzungen sind Einschränkungen der Grundrechte zulässig, und wann nicht?

Wir kommen nicht umhin, uns in der Praxis anhand konkreter Fälle mit diesen Fragen auseinanderzusetzen, um menschenrechtskonform zu handeln. Sehr wichtig ist, dass alle Verantwortlichen für die Bedeutung der Grund- und Menschenrechte sensibilisiert werden. Dabei ist nicht nur an die öffentlichen Verwaltungen zu denken, sondern auch an die zahlreichen privaten Organisationen, die staatliche Aufgaben übernehmen. Die Grund- und Menschenrechte sind für alle Akteure im Migrationsbereich gleichermaßen verbindlich.

Das Migrationsrecht umfasst im Wesentlichen das Ausländer-, das Asyl- und das Einbürgerungsrecht. Sie sind eng miteinander verbunden. Änderungen in der Gesetzgebung über Ausländer und Ausländerinnen wirken sich unmittelbar auf die Stellung von Asylsuchenden und Flüchtlingen aus.<sup>1</sup> Das Migrationsrecht ist primär ein innerstaatliches, nationales Recht. Die Staaten regeln grundsätzlich die Einreise, den Aufenthalt und die Ausreise der Migrantinnen und Migranten. Das Migrationsrecht gehört völkerrechtlich gesehen zur sogenannten «*domaine réservé*», das heisst zu jenem Bereich, den die Staaten frei und unabhängig regeln können. Zunehmend wirken sich allerdings völkerrechtliche Bestimmungen und Abkommen auf das Migrationsrecht aus und schränken die staatliche Freiheit bei der Rechtsetzung und Rechtsanwendung im Migrationsbereich ein.<sup>2</sup> Somit haben internationale Entwicklungen und Abkommen massgebenden Einfluss auf die Gestaltung und Anwendung des Migrationsrechts.<sup>3</sup>

Sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene steht das Migrationsrecht seit Jahren im Spannungsfeld gesellschaftlicher und politischer Diskussionen. Das Thema Migration ist ein regelrechter Dauerbrenner. Dabei wurde das Ausländer- und Asylrecht in der Schweiz zahlreichen Revisionen unterzogen und als Instrument der Einwanderungskontrolle mit abschreckender Wirkung schrittweise verschärft. Dass es in der Praxis immer wieder zu Verletzungen der Grundrechte kommt und diese kontrovers diskutiert werden, kann deshalb nicht überraschen.

Der Staat hat die Pflicht, verfolgten Menschen, die um Aufnahme in die Schweiz bitten, Schutz zu gewähren. Er muss seine menschenrechtlichen Verpflichtungen

<sup>1</sup> Vgl. Caroni et al., 2018, S. 4.

<sup>2</sup> Vgl. ebd., S. 34.

<sup>3</sup> Vgl. ebd., S.35.

und die von ihm ratifizierte Genfer Flüchtlingskonvention beachten. Asylsuchende haben Anspruch auf ein faires Verfahren und auf Schutz vor Diskriminierung. Anerkannte Flüchtlinge und vorläufig aufgenommene Personen wiederum haben unter anderem ein Anrecht auf gesellschaftliche, politische und kulturelle Teilhabe. Dieses Handbuch beleuchtet auch das Spannungsfeld zwischen den normativen Vorgaben und der Praxis in der Asyl- und Flüchtlingsarbeit.

Die Anregung zu diesem Handbuch kam von mehreren Seiten. Praktikerinnen und Praktiker verschiedener Berufsgruppen stiessen im Alltag der Asyl- und Flüchtlingsarbeit auf Fragen, die sie verunsicherten. Waren ihre Handlungen immer grundrechtskonform? Stehen die zahlreichen Weisungen und Direktiven des durchreglementierten Asylbereichs in jedem Fall auf grundrechtlich sicherem Boden?

Nicht theoretische Abhandlungen waren deshalb unser Ausgangspunkt, sondern zahlreiche Interviews mit Fachpersonen und Mitarbeitenden aus den Tätigkeitsfeldern der Asyl- und Flüchtlingsarbeit in verschiedenen Regionen, Kantonen und Städten. Dabei kamen Spannungsfelder und Dilemmata zur Sprache, die sich bei der Umsetzung der Grund- und Menschenrechte ergeben und für die Praktikerinnen und Praktiker gerne eine Lösung hätten. Anhand der sehr offenen Gespräche wurden typische, in der Praxis häufig auftretende Fallkonstellationen entworfen, die im dritten Teil dieses Handbuchs dargestellt werden. Aus der Verknüpfung von rechtlichen Erwägungen und Praxiserfahrungen werden Handlungsempfehlungen entwickelt, die sowohl den Bedürfnissen in der Praxis als auch den zentralen Werten der Grund- und Menschenrechte Rechnung tragen. Angesichts der hohen Komplexität der realen Fälle wollen und können die Handlungsempfehlungen nicht mehr sein als eine Orientierungshilfe. Vor diesen Praxisbeispielen werden in Teil I die Grund- und Menschenrechte in ihrer Bedeutung für Asylsuchende und Flüchtlinge sowie das schweizerische Migrations- und Asylrecht dargestellt. Eine Verortung der für die Soziale Arbeit mit Flüchtlingen und Asylsuchenden wegleitenden Handlungsprinzipien findet sich in Teil II.

Das vorliegende Handbuch, aus der Praxis und für die Praxis geschrieben, richtet sich an Sozialarbeitende, Betreuende, Sicherheitspersonal, Behörden, zivilgesellschaftliche Akteure und Akteurinnen und interessierte Fachkreise sowie an die Ausbildungsstätten der Sozialen Arbeit. Sie alle sind in unterschiedlichen Funktionen im Asylbereich tätig. Ihre Rollen sind manchmal komplementär, manchmal gegensätzlich, manchmal konfliktiv. Was sie jedoch alle verbindet, ist die Verpflichtung zur Einhaltung der Grund- und Menschenrechte. Auf diesem gemeinsamen Boden sollte es möglich sein, immer wieder Lösungen zu finden, die grundrechtskonformes Handeln in diesem anspruchsvollen Bereich ermöglichen. Dazu will das Handbuch eine Orientierungshilfe bieten.

## 1 Die Bedeutung der Grund- und Menschenrechte von Geflüchteten im Kontext der Praxis

Im Asyl- und Flüchtlingswesen arbeiten Sozialtätige mit Menschen, deren Grundrechte stark eingeschränkt und gegebenenfalls verletzt werden, so bei der Unterbringung, Betreuung, der schulischen und beruflichen Integration, der Teilhabe am gesellschaftlichen Leben, dem Zugang zum Gesundheitswesen oder dem Familiennachzug.

Allen Sozialarbeitenden, dem Betreuungs-, Gesundheits- und Sicherheitspersonal, den Mitarbeitenden von Behörden und weiteren in der Praxis tätigen Personen sollte es ein Anliegen sein, über solide Kenntnisse der Grund- und Menschenrechte zu verfügen und die Auswirkungen eigenen Handelns auf die Gewährleistung dieser Rechte einschätzen zu können. Die Grund- und Menschenrechte stellen die handlungsleitende Richtschnur im beruflichen Alltag dar. Folgende Erläuterungen führen in das Thema der Grund- und Menschenrechte im Kontext der Praxis, insbesondere der Sozialen Arbeit, ein.

### 1.1 Grund- und Menschenrechte allgemein und in der Sozialen Arbeit

Grund- und Menschenrechte sind von der Verfassung und den internationalen Konventionen geschützte Rechtsansprüche des Einzelnen an den Staat. Sie stehen allen Menschen zu und dienen dem Schutz grundlegender Aspekte der menschlichen Person: der Freiheit, der Entfaltungsmöglichkeit, der Selbstbestimmung und der Würde.<sup>4</sup> Prinzipiell sind alle Menschen Träger der Grundrechte, unabhängig von

<sup>4</sup> Vgl. Kiener et al., 2018, S. 9.

ihrer jeweiligen Staatsangehörigkeit.<sup>5</sup> Gerade das Asyl- und Flüchtlingsrecht soll die Würde jener Menschen schützen, die auf diesen Schutz besonders angewiesen sind. Die Grund- und Menschenrechte gelten in allen Rechtsbereichen, auch im Migrationsrecht.

Die Gewährleistung der Grund- und Menschenrechte ist vor allem dann eine Herausforderung, wenn es die Praxis mit besonders verletzlichen Personen zu tun hat, die ihre Rechtsansprüche nicht durchsetzen können, z. B. weil sie einfach ignoriert werden.

### 1.2 Grundrechte im Kontext der Asyl- und Flüchtlingsarbeit

Die Grundrechte haben zum Ziel, den Menschen im Rahmen der Rechtsordnung ein hohes Mass an Freiheit und Selbstbestimmung zu gewähren und sie insbesondere auch vor staatlichem Machtmissbrauch zu schützen. Das Migrationsrecht dagegen bezweckt eine Regulierung der Zuwanderung und die Kontrolle der ausländischen Wohnbevölkerung, was oft mit Einschränkungen der Autonomie verbunden ist. Dieser Zielkonflikt manifestiert sich auch in der Sozialen Arbeit, bei der Betreuung und Integrationsarbeit mit Migrantinnen und Migranten, die nur begrenzten Zugang zu Ressourcen haben.

Gerade für Asylsuchende, die nur über ein Bleiberecht auf Zeit verfügen, sind die Einschränkungen einschneidend. Die meisten von ihnen sind von Sozial- oder Nothilfe abhängig. Der Wohnort und damit auch die Wohnform werden ihnen zugewiesen, und der Grossteil von ihnen lebt in kollektiven Unterkünften. Der Zugang zum Arbeitsmarkt ist ihnen untersagt oder stark eingeschränkt. Soziale Leistungen und persönliche Entfaltungsmöglichkeiten sind minimal. Asylsuchende sind einer Vielzahl von Kontrollen unterworfen; entsprechend häufig sind Eingriffe in ihre Grundrechte. Ob sie jeweils gerechtfertigt sind und vor der Rechtsordnung Bestand haben, ist oft strittig.

Die unterschiedlichen Zielsetzungen der schweizerischen Migrationspolitik und -gesetzgebung und der Grundrechte führen nicht nur zu Spannungsfeldern in der Praxis, sondern nicht selten auch zu Verletzungen der Grundrechte, wie eine umfangreiche Rechtsprechung belegt. Sensible Bereiche sind die Einhaltung der Verfahrensrechte, die Anordnung von Wegweisungen, der Vollzug von Ausschaffungen, die Betreuung im Zwangskontext, der Umfang und die Art sozialer Leistungen, der Umgang mit Familien und die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben, um nur einige

<sup>5</sup> Vgl. Caroni et al., 2018, S. 94.

zu nennen. Gesellschaftliche und politische, hauptsächlich xenophobe, Tendenzen können die erfolgreiche Durchsetzung der Grundrechte erschweren. Im Migrationsbereich sind solche Tendenzen deutlich zu spüren. Eine abschreckende Migrationspraxis kann leicht Grundrechtsverletzungen nach sich ziehen, etwa durch materielle oder formelle Verweigerung von Verfahrensrechten, eine Verletzung minimaler Sozialrechte wie des Rechts auf Hilfe in Notlagen (Art. 12 BV), unnötig harsche Regime in der Betreuung oder – wie im Falle der Minarettinitiative – eine von der politischen Mehrheit beschlossene Verfassungsänderung, die dem Völkerrecht widerspricht.

### 1.3 Die verschiedenen Akteure im Bereich des Asyl- und Migrationsrechts

An der Arbeit mit Flüchtlingen und Asylsuchenden beteiligen sich viele Instanzen, Fachpersonen und Behörden: Neben Migrationsbehörden und Sozialdiensten befassen sich Schulbehörden, Jugendämter, Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, gegebenenfalls auch Polizei und Strafbehörden sowie Rechtsmittelinstanzen aus jeweils eigener Perspektive mit diesen Menschen und den sie betreffenden Themen. Mehrere staatliche Ebenen sind beteiligt, auf Bundesebene namentlich das Staatssekretariat für Migration (SEM), das wesentliche operative Infrastrukturen zur Verfügung stellt und die Asylverfahren verantwortet. Die Behörden der Kantone teilen sich mit den Gemeinden diverse Aufgaben. Hinzu kommen die zahlreichen Organisationen der Zivilgesellschaft und deren Initiativen sowie beauftragte Drittunternehmen.

Ähnlich vielfältig sind die Berufsgruppen, die im Asyl- und Migrationsbereich tätig sind. Sozialarbeitende sind nur ein Teil des Ganzen. Sie sind vor allem in der Betreuung, Beratung und Unterstützung, in der Integrationsarbeit, auf Sozialämtern und im Kindes- und Erwachsenenschutz tätig. Häufig befassen sie sich nicht ausschliesslich mit geflüchteten Menschen, sondern noch mit anderen Adressaten und Adressatinnen. Neben ausgebildeten Sozialarbeiterinnen und -arbeitern sind oft Mitarbeitende ohne sozialarbeiterischen Hintergrund und Ausbildung in der Betreuung geflüchteter Menschen tätig. Daneben spielen die Rechtsberatungsstellen mit ihren Juristinnen und Juristen eine wichtige Rolle im System, da soziale und verfahrensrechtliche Fragen oft miteinander verknüpft sind.

Die verschiedenen Instanzen und Akteure haben je eigene Aufgaben und Mandate, die im Widerstreit zueinander stehen können. Die einen setzen sich dafür ein, dass ein Jugendlicher seine Ausbildung abschliessen kann, die anderen drängen auf eine rasche Rückschaffung. Die einen stehen für eine sorgfältige Abklärung der Fluchtgründe ein, die anderen für einen raschen Abschluss des Verfahrens. Allen gemeinsam ist jedoch die Verpflichtung auf die Menschenrechte, an die gemäss

Artikel 35 Abs. 2 der Bundesverfassung alle gebunden sind, die eine staatliche Aufgabe ausüben. Das gilt sowohl für Behörden und ihre Mitarbeitenden als auch für im Mandatsverhältnis tätige Institutionen und Nichtregierungsorganisationen. Chancen und Optionen dieser Vielfalt liegen in der Zusammenarbeit, auch und gerade mit der Zivilgesellschaft, denn daraus können sich kreative Lösungen für scheinbar unlösbare Probleme ergeben. Dank des Einsatzes Freiwilliger, mithilfe eines Arbeitgebers oder privater Gelder lässt sich vielleicht etwas realisieren, wozu staatliche Instanzen weder Lust noch Zeit oder vielleicht gar keine gesetzliche Grundlage haben.

### 1.4 Relevanz der Menschenrechte

Im Asyl- und Migrationsbereich stehen die Grund- und Menschenrechte auf dem Prüfstand. Gerade weil Geflüchtete in rechtlich und ökonomisch prekären Verhältnissen leben, ist die Verwirklichung dieser Rechte leider immer noch keine Selbstverständlichkeit. Die Grund- und Menschenrechte entwickeln sich und müssen immer wieder neu erstritten werden. Asylbewegungen und mutige Personen haben in diesem Kontext in der Vergangenheit eine wichtige Rolle gespielt. Auch die Soziale Arbeit kann Gefährdungen und Verletzungen erkennen und thematisieren denn sie bewegt sich nahe an den Menschen. Trotz eines engen reglementarischen Korsetts kann und muss sie auf die Einhaltung der Rechte dieser Menschen pochen und im Einzelfall auch strukturelle und systemische Missstände aufdecken. Verbündete bei diesen Bemühungen sind immer wieder auch Beschwerdeinstanzen und Gerichte, die dank ihrer Unabhängigkeit und Distanz zum Tagesgeschehen Grundsatzfragen aufwerfen und beantworten. Ihnen kommt bei der Sensibilisierung für die Grund- und Menschenrechte eine wichtige Funktion im Rechtsstaat zu.

An die Grund- und Menschenrechte als gemeinsame Grundlage der Werteordnung der Gesellschaft sind alle Akteure und Akteurinnen im Migrations- und Asylbereich gebunden. Im öffentlichen Diskurs, in der Aus- und Weiterbildung und in den Supervisionen sollten grundrechtsrelevante Fragen regelmässig thematisiert werden.