

## **Für eine menschenwürdige**

# **Umsetzung der Ausschaffungsinitiative**

Vernehmlassungsantwort des Schweizerischen Evangelischen Kirchenbundes zur Umsetzung der Volksinitiative «Für die Ausschaffung krimineller Ausländer»

Bern, 26. September 2012

## 1. Ausgangslage

Die Volksinitiative «für die Ausschaffung krimineller Ausländer (Ausschaffungsinitiative)» wurde mit über 210 000 gültigen Unterschriften 2007 von der Schweizerischen Volkspartei SVP eingereicht. Am 28. November 2010 haben die Stimmberechtigten die Volksinitiative angenommen und den direkten Gegenvorschlag verworfen.

Die Volksinitiative fordert, dass einzelne Straftaten automatisch zum Widerruf der ausländerrechtlichen Bewilligung führen. Die Volksinitiative wurde vom Bundesrat für gültig erklärt. Schon im Vorfeld der Volksabstimmung war klar, dass eine Annahme der Volksinitiative die Verletzung der Bundesverfassung sowie des Völkerrechts zur Folge hat, weil Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit und der Verhältnismässigkeit verletzt werden. Beispielsweise würde gemäss dem Initiativtext ein Einbruch oder Diebstahl zum Entzug der Aufenthaltsbewilligung führen, nicht jedoch eine mehrjährige Freiheitsstrafe.

Der Kirchenbund lehnte in seiner Stellungnahme im Herbst 2010 die Ausschaffungsinitiative ab:

Die «(...) Ausschaffungskriterien und der Ausschaffungsmechanismus führen zu Widersprüchen mit der Bundesverfassung und der Europäischen Menschenrechtskonvention EMRK. Der menschenrechtlich garantierte Schutz des Familien- und Privatlebens verlangen eine Einzelfallprüfung im Hinblick auf ihre Wahrung relativ zu den im Gesetz formulierten öffentlichen Interessen.

Die Ausschaffungsinitiative ist aufgrund ihrer generalisierten Bestimmungen mit der geltenden Verfassung und internationalem Recht nicht vereinbar. Die sich widersprechenden Bestimmungen können Klagen beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) nach sich ziehen, die eine neuerliche Revision der Bundesverfassung nötig machen würden (vgl. Botschaft Bundesrat, 25.6.2009, 5106ff). Aus menschen- und verfassungsrechtlichen, aber auch aus rechtspragmatischen Gründen lehnt der Rat SEK die Ausschaffungsinitiative ab.» (Position Kirchenbund, Ausschaffungsinitiative und Gegenvorschlag, 15.10.2010, S. 8)

Weiter machte der Kirchenbund in seiner Position deutlich, dass der Rechtsstaat bei der strafrechtlichen Verfolgung und Beschränkung grundlegender Freiheits- und Persönlichkeitsrechte alle Menschen gleich behandeln müsse. Lediglich im Rahmen positiver Anspruchsrechte könne der Gesetzgeber Unterschiede machen. In einer globalisierten Welt komme keine nationale Politik an der Frage vorbei, ob eine rechtlich festgeschriebene Ungleichbehandlung von einheimischen und ausländischen Personen zeitgemäss und zukunftsfähig sei.

Überdies wies der Kirchenbund auf die Negativsicht von Migration hin, die in den Vorschlägen zur Ausschaffung straffälliger Ausländerinnen und Ausländer vermittelt wird: «Es

ist problematisch, wenn diese negative Wahrnehmung von Migration Eingang in die Bundesverfassung findet.» (ebenda)

Der Kirchenbund beurteilte in seiner Stellungnahme auch den Gegenvorschlag kritisch. Er begrüßte jedoch das Bestreben der Bundesversammlung, im Gegenvorschlag das Anliegen der Initianten völkerrechts- und verfassungskonform umzusetzen und die Integration als Verfassungsziel festzuschreiben. Um die Annahme der Volksinitiative zu verhindern, empfahl der Kirchenbund aus pragmatischen Überlegungen den Gegenvorschlag zur Annahme.

Unmittelbar nach der Annahme der Volksinitiative rief der Kirchenbund zusammen mit der Schweizer Bischofskonferenz SBK die Behörden auf, die Initiative menschenrechts- und völkerrechtskonform sowie in Übereinstimmung mit der Bundesverfassung umzusetzen (Medienmitteilung SEK, SBK, 28.11.2010). Jeder Einzelfall sei sorgfältig zu prüfen. Drohen im Empfängerland Verfolgung, Folter oder andere Menschenrechtsverletzungen dürften keine Ausschaffungen erfolgen. Die Schweiz müsse ein verlässlicher Rechtsstaat bleiben, in dem die Menschenrechte zentraler Referenzrahmen jeglichen staatlichen Handelns sei.

## 2. Umsetzung Volksinitiative

Zur Umsetzung der Volksinitiative auf Gesetzesstufe wurde eine Arbeitsgruppe eingesetzt, die zwei Varianten vorschlägt. Im Folgenden werden die beiden Varianten skizziert und die Position des Kirchenbundes dargelegt.

### 2.1 Grundzüge der Variante 1

In der Variante 1 wird der Ausweisungsautomatismus dahingehend interpretiert, dass «(...) verfassungsrechtlichen Grundprinzipien und den völkerrechtlichen Menschenrechtsgarantien bis zu einem gewissen Grad Rechnung (...)» getragen werde (vgl. dazu Erläuternder Bericht zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes, 14. Mai 2012, S. 16ff). Die Mehrheit der Arbeitsgruppe unterstützte diese Variante.

### 2.2 Grundzüge der Variante 2

Die Variante 2 beinhaltet soweit als möglich einen Ausweisungsautomatismus. Die neuen Verfassungsbestimmungen hätten Vorrang gegenüber dem nicht zwingenden Völkerrecht (Art. 8 Europäische Menschenrechtskonvention EMRK, Art. 17 UNO-Pakt II, Freizügigkeitsabkommen FZA; vgl. dazu Erläuternder Bericht zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes, 14. Mai 2012, S. 30ff). Damit steht diese

Variante 2 zweifelsohne im Widerspruch mit dem Völkerrecht und rechtsstaatlichen Grundsätzen.

## 2.3 Summarische Bewertung der Varianten und Position Kirchenbund

Im Vergleich zum Zeitpunkt als der Kirchenbund im Vorfeld der Abstimmung sich deutlich gegen die Initiative ausgesprochen hat, hat sich die Ausgangslage geändert. Es geht nicht mehr um die Frage, ob es die Volksinitiative braucht, sondern um deren Umsetzung. Zudem hat die Schweizerische Volkspartei SVP im Sommer 2012 eine Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer (Durchsetzungsinitiative)» lanciert. Sie fordert eine harte Umsetzung der Volksinitiative «für die Ausschaffung krimineller Ausländer».

Aus menschen- und verfassungsrechtlichen, aber auch aus rechtspragmatischen Gründen sind beide Umsetzungsvarianten der Ausschaffungsinitiative abzulehnen. Der Ansatz der Variante 2 steht darüber hinaus eindeutig im Widerspruch mit den erwähnten völkerrechtlichen Verpflichtungen. Der Kirchenbund lehnt deshalb die Variante 2 ab.

### **Völkerrechtskonformität**

Aus pragmatischen Überlegungen befürwortet der Kirchenbund, die Stossrichtung der Variante 1 weiterzuverfolgen. *Die Variante 1 sollte aber dahingehend nachgebessert werden, dass sie vollumfänglich menschen- und völkerrechtskonform ist.* Ebenfalls ist die Übereinstimmung mit der Bundesverfassung zu beachten. *Jeder Einzelfall muss aus Sicht des Kirchenbundes deshalb auch in Zukunft sorgfältig geprüft und das Verhältnismässigkeitsprinzip konsequent eingehalten werden.*

### **Freizügigkeitsabkommen**

Nachbesserungsbedarf der Variante 1 besteht auch bei der Vereinbarkeit mit dem *Freizügigkeitsabkommen* FZA. Aus Sicht des Kirchenbundes ist darauf zu achten, dass die Ausweisung von EU- und EFTA-Angehörigen nur bei schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit geschehen kann. Die Verpflichtungen des FZA sollen auch bei der Umsetzung dieser Volksinitiative eingehalten werden.

### **Verhältnismässigkeit Landesverweisung**

In den Erläuterungen zum Vernehmlassungsentwurf der Variante 1 zu Art. 66a Abs. 1 des Strafgesetzbuches wird richtigerweise deutlich gemacht, dass die Bemessung der Dauer der Landesverweisung von 5 bis 15 Jahren dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz entsprechen müsse. Die Betonung der Verhältnismässigkeit ist für den Kirchenbund bei der Festlegung der Dauer der Landesverweisung insofern von zentraler Bedeutung, weil dieser *strafrechtliche Landesverweis* eben Teil der Bestrafung ist und schwerwiegende Folgen im Sinne

einer *doppelten Bestrafung* für die Betroffenen haben kann. Die individuellen Lebensumstände im Herkunftsland sind deshalb beim Entscheid angemessen zu gewichten.

## Voraussetzungen Landesverweisung

In der Variante 1 werden im Strafgesetzbuch Art. 66a (neu) Abs. 2 und im Militärstrafgesetzbuch Art. 49a (neu) die Voraussetzungen für die Landesverweisung konkretisiert. In Abs. 2 wird dargelegt, dass aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips «in der Regel» (Erläuternder Bericht Vernehmlassung, S. 45f) keine Landesverweisung verhängt werde, wenn eine Strafe von nicht mehr als 6 Monaten Freiheitsstrafe, 180 Tagessätzen Geldstrafe oder 720 Stunden gemeinnützige Arbeit ausgesprochen werde. Weiter wird im erläuternden Bericht ausgeführt, dass voraussichtlich auch viele Ausländerinnen und Ausländer ohne Aufenthaltsrecht von dieser Regelung erfasst würden; die vorgeschlagene Landesverweisung sei «einschneidender als die bestehenden Massnahmen des Ausländergesetzes».

Der Kirchenbund lehnt diese neue Regelung ab, wenn sie für Sans-Papiers, die ausser des irregulären Aufenthalts nicht mit dem Gesetz in Konflikt gekommen sind, anstelle des Ausländergesetzes AuG Anwendung findet. Sie führt zu einer strengeren Praxis gegenüber Sans-Papiers – eine Zielgruppe, die nicht im Fokus der Initiantinnen und Initianten der Volksinitiative stand. Der Vorschlag führt deshalb über das Anliegen der Volksinitiative hinaus.

## Mindeststrafgrenze

In der Variante 1 werden im Strafgesetzbuch Art. 66a (neu) Abs. 3 und im Militärstrafgesetzbuch Art. 49a (neu) Abs. 3 die Voraussetzungen für die Landesverweisung konkretisiert: In der Regel soll gemäss des Gesetzesentwurfs bei Strafen von mehr als 6 Monaten oder 180 Tagessätzen Geldstrafe bei einer im Deliktskatalog aufgeführten Tat eine Landesverweisung angeordnet werden. Der Kirchenbund plädiert dafür, dass diese Mindeststrafe, die zu einer Ausweisung führt, heraufgesetzt wird. *Erstens* ist im angenommenen Initiativtext kein Strafmass festgeschrieben. Der Gegenvorschlag, welcher in der Volksabstimmung scheiterte, schlug *zweitens* markant höhere Strafmasse vor, die zu einer Ausweisung geführt hätten (Ausweisung bei 18-monatiger Freiheitsstrafe, resp. bei 2-jähriger additiver Freiheitsstrafe oder additiv von mindestens 720 Tagessätzen innerhalb von 10 Jahren). Dieser Sachverhalt spricht dafür, die Mindeststrafgrenze anzuheben.

*Autor: Simon Röthlisberger*

© Schweizerischer Evangelischer Kirchenbund SEK

Bern, 26. September 2012

[info@sek.ch](mailto:info@sek.ch)

[www.sek.ch](http://www.sek.ch)