

Hinweise zur Frage der Regularisierung des Aufenthalts von illegal anwesenden MigrantInnen in der Schweiz

Diskussionsgrundlage

Ausgangslage

In der Schweiz leben und arbeiten immer mehr Menschen, die keine Aufenthaltsbewilligung besitzen. Schätzungen gehen von 70 000 bis 180 000 Personen aus (Piguet, et al. 2002). Viele dieser Menschen – im Folgenden „Sans-Papiers“ genannt – arbeiten in Sektoren, die einen Arbeitskräftemangel ausweisen und keine konkurrenzfähigen Löhne bieten können, typischerweise Teile des Gastgewerbes oder auch die Haushaltsarbeit. Die Anwesenheit von Sans-Papiers ist eine Folge segmentierter Arbeitsmärkte, erhöhten Rationalisierungsdrucks in allen Branchen und einer wachsenden Nachfrage nach Haushaltsarbeit, die von drei sozio-demographischen Tendenzen induziert ist: die Alterung der Gesellschaft sowie die Zunahme von Eineltern-Haushalten und der Erwerbstätigkeit von Frauen. Schliesslich spielen auch die Einschränkung regulärer Einwanderungsmöglichkeiten und eine restriktiver gestaltete Asylpolitik eine Rolle.

Unbewilligte Erwerbstätigkeit ist in globalen Wirtschaften funktional und wird vielerorts im Rahmen einer repressiven Toleranz geduldet. Aus einer rein utilitaristischen Perspektive betrachtet ist diese flexible, wenig regulierte Erwerbsform geradezu ideal. Doch sind die Schattenseiten ebenfalls zu erwähnen: Lohndruck, Ausbeutungssituationen, fehlende Sozialversicherungen sind nur Stichworte, die nahe legen, die Situation von Sans-Papiers zu problematisieren, und zwar als Paradox. Auf der einen Seite kennen alle Wirtschaftssysteme liberaler Demokratien das Phänomen der Sans-Papiers, das allenfalls in seiner Grössenordnung schwankt; auf der anderen Seite sind liberale Demokratien so geeicht, dass sie Illegalität und (soziale) Rechtslosigkeit nicht einfach hinnehmen können.

Solche unlösbaren Paradoxe sind typisch für demokratische Gesellschaften und finden sich auch in so verschiedenen Bereichen wie der HIV/Aids-Politik (Förderung der Eigenverantwortung vor Zwangsmassnahmen) oder der Drogenpolitik (Überlebenshilfe trotz Illegalität des Drogenkonsums) wieder. Da Zielkonflikte nicht aus dem Weg geräumt werden können, rufen solche Paradoxe nach pragmatischen Ansätzen der Politikgestaltung und experimenteller Gesetzesentwicklung mit evaluativer Rückkoppelung. Auf die Frage der Sans-Papiers übertragen bedeutet dies, dass illegaler Aufenthalt aus einer immer stärker vernetzten Welt, in der sich das Migrationsgeschehen durch staatliche Regelungen nur beschränkt steuern lässt, kaum wegzudenken und nicht mehr als Randphänomen zu sehen ist. Sans-Papiers gibt es heute und wird es morgen geben. Denn: Einerseits ist eine völlige Repression des

Phänomens in demokratischen Rechtsstaaten kaum denkbar und gesellschaftlich kontraproduktiv. Andererseits ist eine völlige Öffnung der Grenzen und Regularisierung aller Einwanderer unmöglich, solange nationalstaatliche Unterschiede im Bereich des sozialen Schutzes und der Lohnregulierung bestehen. Der moderne Sozialstaat liberaler Ausrichtung baut gerade auf Ein- und Ausschlusskriterien auf und Arbeitsbedingungen werden meist über lange sozialpartnerschaftliche Aushandlungen geregelt.

Wenn also von Regularisierungen die Rede ist, können damit keine abschliessenden „Lösungen“ gemeint sein, sondern Teilantworten auf bestimmte Missstände wie der Mangel an Arbeitskräften in gewissen Bereichen (Betagtenpflege in Italien zum Beispiel) oder auf längere Dauer sozial unhaltbare Lebenssituationen von Betroffenen (wie sie etwa die humanitäre Aktion 2000 für Personen aus dem Asylbereich anvisierte). Regularisierungen sind stark kontextabhängig und Erfahrungen aus anderen Staaten daher nicht pauschal auf die Schweiz übertragbar. Ausserdem sind umfassend dokumentierte Vergleiche und Evaluationen, die Ansätze mit Modellcharakter (best practices) aufzeigen könnten, nur sehr beschränkt vorhanden [(Apap, et al. 2000) (Bruycker 2000; Garson 2003; Nascimbene 2000; OECD 2000; Poelemans und Sèze 2000)].¹ Im Rahmen wissenschaftlicher Überlegungen, können daher prinzipiell keine definitiven Antworten geliefert, sondern nur reflexiv angelegte – das heisst fortlaufend evaluierte und angepasste – Handlungsansätze befürwortet werden.

Angelpunkte für Lösungsansätze zwischen Generalregularisierung und individueller Härtefallregelung in der Schweiz

Aus der aufgezeigten Perspektive lassen sich einige generelle Orientierungslinien für eine mögliche Regularisierungsaktion formulieren. Die vorliegenden Anregungen sind aber als Ausgangspunkte einer Reflexion und *keinesfalls* als ausgereifter Lösungsvorschlag zu verstehen. Sie lassen sich zwischen einer globalen Legalisierung des Aufenthalts aller anwesenden Sans-Papiers und der (bestehenden) Härtefallregelung auf Einzelfallbasis einordnen. Es versteht sich, dass Implikationen und Ausführungsmodalitäten vor dem Hintergrund praktischer Erfahrungen und theoriegeleiteter Überlegungen unbedingt vertieft geprüft werden müssten.

Grundsätze

- Da Hintergründe und Umstände der Illegalität schlecht bekannt sind, sollte sich eine Regularisierung als einmalig angelegte Aktion durch eine gewisse Offenheit des Ansatzes (Vorgehen) und Flexibilität in der Anwendung der Kriterien auszeichnen. Schliesslich geht es darum, eine möglichst grosse Zahl betroffener Fälle anzusprechen. Die vorzusehenden Massnahmen sind zeitlich befristet und könnten im Rahmen einer Verordnung, die sich auf das ANAG stützt, geregelt werden.
- Die Aktion ist im Rahmen einer gezielten Bekämpfung der Schwarzarbeit und insbesondere der Gründe, welche die Entwicklung von Schwarzarbeit begünstigen, zu sehen. Internationale Studien belegen eindeutig, dass längerfristig wirk-

¹ Während vergleichende Analysen weiterhin selten sind, liegen inzwischen einige Erfahrungsberichte aus Regularisierungen in einzelnen Ländern vor.

same Massnahmen bei der Nachfrage nach Arbeitskräften und nicht – zumindest nicht primär – beim Angebot ansetzen müssen.²

- Sie ist mit einer Evaluationsklausel zu versehen, die eine Standortbestimmung zur Illegalität sowie eine Beurteilung und fortlaufende Anpassung des Vorgehens erlaubt. Dies ermöglicht sowohl eine Evaluation der Hintergründe von Illegalisierungsprozessen als auch eine Einschätzung der Schwachstellen bestehender arbeitsmarktlicher oder ausländerpolitischer Vorkehrungen und induziert einen längerfristigen Lernprozess in der Politikentwicklung.

Die evaluative Erfassung der Merkmale und Umstände unbewilligter Arbeitsverhältnisse dürfte beispielsweise erlauben, die Möglichkeiten administrativer Vereinfachungen zur Deklaration der Erwerbstätigkeit an konkreten Fallbeispielen auszuleuchten (eventuell mit betroffenen Arbeitgebern zu diskutieren) und adäquate Lösungsansätze zu entwickeln. Damit könnte ein Beitrag zur längerfristigen Einschränkung des undeklarierten Stellenangebots geleistet werden.

- Die Regularisierung wird von einer umfassenden (gesamtschweizerischen) Information über Ziele, Zwecke und Modalitäten sowie von einer transparenten Kommunikation über den Ablauf der Aktion begleitet.

Kriterien

- Wichtigste Bedingung für eine Regularisierung ist eine festzulegende Mindestaufenthaltsdauer in der Schweiz und/oder der Nachweis einer – vergangenen oder gegenwärtigen – Erwerbstätigkeit. Bei letztem Punkt geht es nicht so sehr um den Beleg materieller Unabhängigkeit, die bei längerem Aufenthalt meist gegeben ist, als um die Erfassung und Bereinigung von unbewilligten Arbeitsverhältnissen.
- Auch Beziehungen zu Familienangehörigen in der Schweiz, welche den Bedingungen für die Gewährung einer Familienzusammenführung nicht genügen, sollten als Kriterium für die Legalisierung des Aufenthalts in Frage kommen.
- Ebenso die Anwesenheit eingeschulter Kinder.
- Die Kriterien müssen einheitlich und verständlich formuliert und bei der Anwendung komplementär ausgelegt werden (im Gegensatz zur Härtefallregelung auf Einzelbasis, wo in der Regel eine kumulative Erfüllung aller Kriterien vorausgesetzt wird).
- Bedingung ist aber generell, dass die betreffende Person nicht Gegenstand von Strafverfahren oder Ausweisungsmassnahmen ist, die nicht mit dem illegalen Aufenthalt in Zusammenhang stehen.

² Dies erklärt sich dadurch, dass letztlich die Arbeitsnachfrage die illegale Anwesenheit ermöglicht, auch wenn andere Einflüsse als erleichternde Faktoren (sinkende Transportkosten, soziale Netze usw.) wirken. Dies belegt beispielsweise die Regularisierung, die kürzlich in Belgien durchgeführt wurde. Im Vergleich zu einer ersten Aktion von 1974 waren die Hintergründe der Illegalität und die Merkmale der betroffenen Personen (viele Frauen, bessere Ausbildung) zwar vielfältiger geworden, aber kritische Voraussetzung für die unbewilligte Anwesenheit war die Erwerbstätigkeit („La régularisation des travailleurs clandestins en Belgique“, 2003, Mateo Alaluf, Uni.libre de Bruxelles). Für die Schweiz siehe eine Studie zum Kanton Genf (Chimienti, et al. 2003).

Vorgehen

- Die Schritte für eine Regularisierung werden von den Personen ohne Aufenthaltsberechtigung selbst unternommen. Dies kann mit Einverständnis der ArbeitgeberInnen oder unabhängig von ihnen geschehen, falls sie an einem unbewilligten Arbeitsverhältnis festhalten sollten (was in anderen Staaten teilweise beobachtet wurde). Die Sans-Papiers sind aber in jedem Fall gefordert, über ihre Erwerbstätigkeit Auskunft zu geben.
- In allen grösseren Städten werden landesweit nicht-staatliche Anlaufstellen bestimmt, wo die Betroffenen Unterlagen beziehen und Gesuche einreichen können. Diese Stellen übermitteln die Dossiers eigens dafür bestimmten Diensten in den Kantonen, die alle geprüften Anträge mit Empfehlung zur (Annahme oder Ablehnung) zum endgültigen Entscheid auf Bundesebene weiterleiten.
- Für die Ausführung der Regularisierung und die Beurteilung nach landesweit einheitlichen Kriterien sind die Kantone zuständig.
- Zum Nachweis des Aufenthalts und der Dokumentation der Erwerbstätigkeit wird ein Dossier erstellt. Hinsichtlich der Konkretisierung des Vorgehens und Bezeichnung der erforderlichen Belege des Aufenthalts (Lohnauszüge, Mietverträge usw.) sollte die Situation verschiedener „Kategorien“ von Sans-Papiers berücksichtigt werden, damit beispielsweise Frauen, die für mehrere Arbeitgeber (Haushalte) tätig sind, nicht a priori ausgeschlossen werden.

Modalitäten (der Amnestie und Aufenthaltsregelung)

- Sind die Kriterien erfüllt, erhalten die KandidatInnen eine Bewilligung, die den Aufenthalt in der Schweiz längerfristig regelt. Dadurch sollen erneute Rückfälle in die Illegalität, wie sie in anderen Staaten beobachtet wurden, vermieden werden. Es wäre denkbar, vorläufige Regelungen vorzusehen und die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung, beispielsweise nach einer Jahresfrist, von gewissen Auflagen abhängig zu machen (Erwerbstätigkeit, materielle Unabhängigkeit, Strafflosigkeit).
- Arbeitgeber sollten von einer Amnestieregelung profitieren und im Rahmen des deklarierten Anstellungsverhältnisses die Sozialversicherungsbeiträge der letzten sechs Monate nachzahlen (falls es sich nicht um „Grauarbeit“ handelt) und eine symbolische Busse erhalten, die der Kostendeckung der Aktion dient.
- Bei den betroffenen Personen ohne Aufenthaltsberechtigung wird von einer Strafverfolgung abgesehen. Eine faire Beteiligung an den Kosten ist denkbar.

Die Regularisierungsaktion sollte auf die Regelung des Aufenthalts eines möglichst grossen Teils der anwesenden Sans-Papiers (einige Zehntausende) abzielen und dürfte zu einer Problemschärfung und wirtschaftlichen Situationsbereinigung mit mittelfristiger Wirkung führen. Die skizzierten Massnahmen sind wie erwähnt als eine Teilantwort auf einen sozialen Missstand und nicht als „Patentrezept“ gegen den illegalen Aufenthalt – oder gar die Schwarzarbeit – generell zu verstehen. Sie sind unbedingt im Rahmen einer gezielten Bekämpfung von Schwarzarbeitsverhältnissen zu sehen. In diesem Sinn sollten sie nicht als antagonistisch, sondern als komplementär zu einer kritischen Prüfung der prekären Rechtsstellung von Sans-Papiers, die für eine Regularisie-

rung nicht in Frage kommen, betrachtet werden.³ Es geht nicht darum, Lösungen gegen einander auszuspielen, sondern unterschiedliche Ansätze der Politikgestaltung sinnvoll mit einander zu kombinieren. So kann neben dieser einmaligen Legalisierungsaktion die bestehende Härtefallregelung auf individueller Basis durchaus fort dauern. In jedem Fall muss Fragen der politischen Abstützung und öffentlichen Kommunikation ausreichend Beachtung geschenkt werden.

Denise Efonyai-Mäder und Sandro Cattacin, unter Mitarbeit von Christin Achermann
12.09.2003

Literaturhinweise

- Achermann Christin und Denise Efonyai-Mäder (in Vorbereitung) Leben ohne Bewilligung in der Schweiz: Auswirkungen auf den sozialen Schutz, Forschungsbericht zuhanden des Bundesamts für Sozialversicherung, SFM, Neuchâtel.
- Apap, Joanna, Philippe de Bruycker und Catherine Schmitter (2000). "Regularisation of illegal aliens in the European Union : summary report of a comparative study." *European journal of migration and law* 2(3/4): 263-308.
- Bruycker, Philippe de (2000). *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union européenne / Regularisations of illegal immigrants in the European Union*. Bruxelles: E. Bruylant.
- Chimienti, Milena, Denise Efonyai und Romaine Farquet (2003). *Evaluation de l'application des mesures de répression du travail clandestin Rapport concernant les modules d'évaluation 2 et 3*. Neuchâtel: Forum Suisse pour l'étude des migrations.
- Garson, Jean-Pierre (2003). "Dealing with unlawfully resident immigrants: regularisations and beyond." *Policy brief (EU Summit in Athens) wissenschaftlich über*.
- Nascimbene, Bruno (2000). "The regularisation of clandestine immigrants in Italy." *European journal of migration and law* 2(3/4): 337-359.
- OECD (Hg.) (2000). *Combating the illegal employment of foreign workers*. Paris: OECD.
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) (Hg.) (2000). *Combating the illegal employment of foreign workers*. Paris: OECD.
- Piguët, Etienne, Stefano Losa und Jean-Hugues Ravel (2002). "Demandeurs d'asile et travailleurs étrangers clandestins sur le marché du travail suisse." *Asyl* 17(2): 3-8.
- Poelmann, Maiténa und Sophie de Sèze (2000). "The regularisation of clandestine immigrants in France." *European journal of migration and law* 2(3/4): 309-336.

³ Wir gehen davon aus, dass eine Präkarisierung der Aufenthaltsbedingungen von Sans-Papiers Ausbeutungsverhältnisse und die Nachfrage nach unbewilligten Arbeitskräften begünstigt. Eine Zunahme dieser Nachfrage kann am ehesten durch eine Verbesserung der Durchsetzungsmöglichkeiten von Grundrechten der Erwerbstätigen ohne Aufenthaltsberechtigung verhindert werden (Achermann & Efonyai-Mäder in Vorbereitung).