



Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes

zum

Bericht des Bundesministerium des Innern zum Prüfauftrag „Illegalität“ aus der Koalitionsvereinbarung vom 11. November 2005, Kapitel VIII 1.2

Illegal aufhältige Migranten in Deutschland - Datenlage, Rechtslage, Handlungsoptionen - Bundesinnenministerium, Februar 2007

Der Bericht des Bundesinnenministeriums basiert auf der Koalitionsvereinbarung 2005, in der ein Prüfauftrag erteilt wurde. Der Bericht nimmt sich der großen Themenbereiche – Zugang zu medizinischer Versorgung und Schulbildung, Schutz vor Ausbeutung und Schuldnechtschaft sowie die Strafbarkeit berufsspezifischer, humanitärer Hilfe - an, in denen die Kirche und ihre Caritas seit langem dringenden Handlungsbedarf sehen und anmahnen. Der Bericht sieht den Staat dabei im Spannungsverhältnis von Ordnungspolitik und Realität. Die schwierigen Lebensverhältnisse von Menschen in der aufenthaltsrechtlichen Illegalität – insbesondere der mitbetroffenen Kinder – nimmt der Bericht nicht hinreichend in den Blick. Die menschenrechtliche Bindung staatlichen Handelns ist augenscheinlich nicht Bezugspunkt der Erwägungen.

Herausgegeben von
Deutscher Caritasverband e.V.
Abteilung Gesundheit und Soziales
Referat Migration und Integration

Ansprechpartnerin:
Vera Borgards
Telefon-Durchwahl 0761 200-126
Postfach 4 20, 79004 Freiburg
Karlstraße 40, 79104 Freiburg
Lorenz-Werthmann-Haus
Telefon-Zentrale 0761 200-0
Telefax 0761 200-211
Vera.Borgards@caritas.de
www.caritas.de

So schlägt der Bericht vor, die Pflicht öffentlicher Stellen, das Bekannt werden illegalen Aufenthaltes an die Ausländerbehörden zu melden, nicht nur beizubehalten, sondern sogar auszuweiten. Eine Beschränkung dieser Übermittlungspflicht wird als kaum zu vertretene Aufgabe staatlicher Kontrollbefugnisse abgelehnt. Gleichzeitig wird festgestellt, dass die Übermittlungspflichten europaweit einzigartig sind und kaum je zur Aufdeckung illegalen Aufenthaltes führen. Tatsächlich verfehlen die Übermittlungspflichten jedoch insoweit ihr Ziel, als sie jeden Kontakt der Menschen mit Sozialbehörden, Schulen, Kindergärten oder Gerichten verhindern. Zu Übermittlungen, zu einem Mehr an Kontrolle kommt es nicht. Die Teilhabe an Schulbildung, medizinischer Versorgung und Rechtsschutz wird allerdings verhindert. Eine „abschreckende“ Wirkung ist laut Bericht jedoch intendiert und soll illegale Migration verringern.

Auch Verbesserungen im Bereich der medizinischen Versorgung und des Rechtsschutzes, etwa bei Lohnbetrug werden abgelehnt.

Für eine differenzierte und lösungsorientierte Diskussion

Illegaler Aufenthalt ist eine wachsende Größe im Migrationsgeschehen in Deutschland und steht im engen Zusammenhang mit restriktiver europäischer Migrationspolitik. Die Kirche und ihre Caritas rufen nicht erst seit dem **Manifest Illegale Zuwanderung** von 2005 zu einer *differenzierten und lösungsorientierten Diskussion* auf. Es gilt Lösungen zu finden, die die Bedürfnisse der Gesellschaft als Ganzes ebenso wie die Menschenwürde des Einzelnen achten und besonders hilfsbedürftigen Gruppen die notwendige Unterstützung bieten.

Der Staat ist in der Pflicht

Der Staat hat das Recht, Zuwanderung mit den ihm hierfür zur Verfügung stehenden Mitteln zu regulieren und zu kontrollieren. Der Deutsche Caritasverband wird illegalen Aufenthalt unter keinen Umständen fördern, ermöglichen oder gut heißen. Das zentrale Ergebnis des Berichtes, dass im Wesentlichen kein Handlungsbedarf bestehe, steht aber im krassen Widerspruch zur Realität und wird vom Deutschen Caritasverband nachdrücklich zurückgewiesen. Es sind die Praktiker, die die Notlagen der Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität in ihrer täglichen Arbeit erleben. Mit diesen Notlagen muss sich der Staat auseinandersetzen und darf nicht länger darauf vertrauen, dass die Akteure der Zivilgesellschaft, NGOs, Krankenhäuser, ehrenamtlich Tätige, Kirchen und Wohlfahrtsverbände diese Aufgaben übernehmen. Der Staat ist in der Pflicht, seinen Aufgaben nach zu kommen und Zugang zu Gesundheitsversorgung, Schulbildung und zum Rechtsweg auch tatsächlich zu ermöglichen.

Die Menschenrechte sind das Fundament der staatlichen Ordnung

Der Bericht stellt die öffentliche Diskussion des Themas aus Sicht des Bundesinnenministeriums dar. Dabei teilt er die vertretenen Auffassungen in zwei Gruppen ein und benennt eine davon „menschenrechtlich orientiert“, die andere „ordnungspolitisch“. Diese Zweiteilung suggeriert die Gegensätzlichkeit zweier Rechtsgebiete, die tatsächlich eng verschränkt sind. Keinesfalls sind die Menschenrechte eine juristische Argumentationsmöglichkeit, die man bemühen oder außer acht lassen kann. Auch in der öffentlichen Diskussion wird weder von Seite der Caritas, der Zivilgesellschaft noch von Seiten der Wissenschaft, die in den Dialog eng eingebunden ist¹ eine solche Zweiteilung verwendet. Deutschland hat sich über verschiedene internationale Verträge zum

¹ Als Beispiel mögen die über 400 Unterzeichner das Manifestes gelten. <http://www.forum-illegalitaet.de/ManifestUnterzeichnerPublikation.pdf>

Schutz der darin niedergelegten Menschenrechte verpflichtet². Diese Verpflichtung wird durch die sog. Pflichtentrias konkretisiert, die zur Gewährleistung der effektiven Inanspruchnahme verpflichten³. Die Menschenrechte sind Leitvorstellungen einer freiheitlichen Staatsordnung und „oberste Gestaltungsprinzipien des politischen Bereichs in jedem Betracht“⁴. Die Durchsetzung von Recht und Ordnung ist selbstverständlich eine zentrale staatliche Aufgabe. Sie kann aber, will sie ihre eigene Legitimation nicht in Frage stellen, stets nur auf dem Fundament der Menschenrechte agieren.

- 1. Der Deutsche Caritasverband fordert den Gesetzgeber auf, die Übermittlungspflichten für bestimmte öffentliche Stellen, die mit der Gewährung sozialer Rechte betraut sind, einzuschränken. Sie erfüllen ihre Aufgabe nicht und tragen zu existenzieller Not bei. Die bestehenden gesetzlichen Beschränkungen, insbesondere die Schweigepflicht von Ärzten und ihren Gehilfen, müssen in vollem Umfang respektiert werden.**
- 2. Der Deutsche Caritasverband mahnt die Klarstellung auf untergesetzlicher Ebene an, dass berufsspezifische humanitär motivierte Unterstützung für Menschen ohne Aufenthaltsstatus kein strafwürdiges Unrecht ist.**
- 3. Der Deutsche Caritasverband ruft dazu auf die UN-Kinderrechtskonvention vorbehaltlos zu ratifizieren und aufenthaltsrechtliche Regelungen nicht länger über das Kindeswohl zu stellen.**
- 4. Der Deutsche Caritasverband unterstreicht, dass die legitime Durchsetzung von Recht und Ordnung nicht ohne die menschenrechtlichen Bindungen des Staates gedacht werden kann.**

Die Themen im Einzelnen

1. Übermittlungspflichten

Die Erörterung der Rechtslage und Praxis der sog. Übermittlungspflichten nimmt einen großen Raum im Bericht ein.

Der Bericht kommt zu dem Schluss, dass die Übermittlungspflichten auszuweiten sind. Er argumentiert dabei wesentlich auf der Grundlage dreier Prämissen.

Der Anwendungsbereich der Übermittlungspflichten sei wesentlich geringfügiger als in der Diskussion von den Kirchen und NGOs vorgebracht. Zur Begründung führt der Bericht die Nachfrage bei den Bundesländern an, die angeben, dass Übermittlungen nur sehr selten erfolgten, wobei die Übermittlungen durch Schulen oder Krankenhäuser eine untergeordnete Rolle spielen. Gleichzeitig, und das ist die zweite Prämisse, werden die Übermittlungspflichten aber als unverzichtbares Instrument zur Durchsetzung des Aufenthaltsgesetzes dargestellt. Als drittes Argument zur Beibehaltung und Verschärfung der Übermittlungspflichten wird die Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung⁵ angeführt. Der Gesetzgeber müsse Vorkehrungen treffen, damit das Recht eingehalten wird und dürfe keinen Anreiz für strafrechtlich sanktioniertes Handeln schaffen.

² u.a. Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte, Internationale Kinderrechtserklärung mit Vorbehalten, auf die noch eingegangen wird.

³ s. H. Bielefeld, Menschenrechte „irregulärer“ Migrantinnen und Migranten, in: Alt, Bommers (Hrsg.), Illegalität, S. 85

⁴ Hans Ryffel, Menschenrechte und Demokratie, in: Schwartländer (Hrsg.), Menschenrechte und Demokratie, (Anm.3), S. 83

⁵ s. Bericht S. 39

Bewertung

Der Deutsche Caritasverband unterstreicht die ordnungsrechtlichen Aufgaben des Staates ebenso wie sein Recht, Zugang und Aufenthalt in seinem Gebiet zu regeln. Der Staat darf keinen Anreiz zum Rechtsbruch geben und muss rechtswidriges Verhalten verfolgen und ahnden. Dabei sind die verfassungsrechtlichen Vorgaben zur Wahl der Mittel äußerst weit. Die Wirksamkeit der Mittel unterliegt also nur einer sehr eingeschränkten rechtlichen Überprüfung.

Der Deutsche Caritasverband stellt in Frage, ob die Übermittlungspflichten überhaupt ein sinnvolles Instrument der Migrationskontrolle sind und ob sie in ihrer gegenwärtigen Ausprägung tatsächlich die Kontrolle ermöglichen, die ihre verhindernde Wirkung in Bezug auf soziale Rechte rechtfertigen könnte. Er bezweifelt die politische Rechtfertigung der Übermittlungspflichten, die menschenunwürdige Lebenslagen mitten in Deutschland mit bedingen.

a. geringe tatsächliche Relevanz

Der Einschätzung des Berichtes, dass eine tatsächliche Anwendung der Übermittlungspflichten in der Praxis jedenfalls in den Bereichen Gesundheitsversorgung, Bildung und Arbeitsrecht Seltenheitswert hat, kann sich der DCV vollständig anschließen.

Der Anwendungsbereich ist tatsächlich noch geringer, wenn man entgegen der Auffassung des Berichtes und mit dem Wortlaut des Gesetzes eine Übermittlungspflicht von Verrechnungsstellen in öffentlichen Krankenhäusern verneint.

Grundsätzlich kann davon ausgegangen werden, dass eine Abfrage des Aufenthaltsstatus gemäß Bundesdatenschutzgesetz erfolgen muss und nur im Zusammenhang mit der Abrechnung nach AsylbLG erfolgen darf. Bei anderer Begleichung der Rechnung ist eine Erhebung nicht zulässig, eine Übermittlung somit ebenfalls nicht. Bei rechtmäßiger Erhebung kann die Übermittlungspflicht ausnahmsweise gem. 88 Abs. 1 Aufenthaltsg i.V.m. § 203 StGB ausgeschlossen sein. Dies gilt gem. § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB für Ärzte, gem. § 203 Abs. 3, S. 2 StGB für deren berufsmäßig tätige Gehilfen. Berufsmäßig tätiger Gehilfe ist, wer innerhalb des beruflichen Wirkungsbereiches eines Schweigepflichtigen nach Abs. 1 und S.1 eine auf dessen berufliche Tätigkeit bezogene, unterstützende Tätigkeit ausübt⁶. Unterschiedlich beantwortet wird dabei die Frage, ob die Gehilfentätigkeit nur spezifisch medizinische Handlungsbeiträge erfasst⁷. Die Rechtsprechung⁸ geht dabei davon aus, dass die verwaltungsmäßige Erfassung von Personendaten zum Zwecke der Abrechnung eine effektive ärztliche Behandlung erst ermöglicht und bezieht so z.B. den Verwaltungsdirektor eines Krankenhauses in den Kreis der Gehilfen ein. Diese Grenzziehung orientiert sich auch an der Wertung des § 203 Abs. 1 Nr. 6 StGB, der externe Verrechnungsstellen im privatärztlichen Bereich in den Kreis der Schweigepflichtigen einbezieht. Eine Herausnahme der mit der Kostenabrechnung betrauten Angestellten in öffentlichen Krankenhäusern ergäbe eklatante Wertungswidersprüche. Die Krankenhausverwaltung ist somit dann schweigepflichtig, wenn sie Daten zur Kostenabrechnung ermittelt. Bei der Weitergabe an das Sozialamt ergibt sich aus § 39 Abs. 1 BDSG ein verlängerter Geheimnisschutz, der eine Übermittlung an die Ausländerbehörden verbietet⁹. Daraus ergibt sich, dass - folgt man dem Gehilfenbegriff der Rechtsprechung - eine Übermittlung der zur Abrechnung des Anspruches aus AsylbLG an das Sozialamt gelangten Daten an die Ausländerbehörde unzulässig ist.

⁶ Lenckner, in Schönke/Schröder, §203 Rn. 64

⁷ vgl. zum Meinungsstand umfassend W. Kluth, „Der Rechtsstatus illegal aufhältiger Personen in der deutschen Rechtsordnung und in rechtsvergleichender Betrachtung, Rechtsgutachten, Halle 2006

⁸ OLG Oldenburg, NJW 1982, s. 2615-2616 zum insoweit identischen Gehilfenbegriff aus § 53 StPO

⁹ Ausnahmen ergeben sich aus § 39 Abs. 2 BDSG i.V.m. § 88 Abs. 2 Aufenthaltsg (Gefährdung der öffentlichen Gesundheit und Konsum sog. harter Drogen)

b. abschreckende Wirkung

Der Wirkungsbereich der Übermittlungspflichten ist aber ein ganz anderer und in der Praxis ist es dieser, der dem Deutschen Caritasverband Sorgen bereitet.

Die Übermittlungspflichten verhindern jeglichen Kontakt mit öffentlichen Stellen, insbesondere den Kontakt zur öffentlichen Gesundheitsversorgung, zur Gesetzlichen Krankenversicherung in der sie u.U. Mitglied sind und erschweren in ihrer gegenwärtigen Form den Besuch von öffentlichen Kindergärten und Schulen ebenso wie den Zugang zu Rechtsschutz in arbeitsrechtlichen Konflikten. Daher ist die Beschränkung der Übermittlungspflichten eine zentrale Forderung des DCV.

Es ist nur logisch, dass wenig Übermittlungen stattfinden, da die Wirkung der Übermittlungspflichten ja gerade darin besteht, dass Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität die sozialen Leistungen, die ihnen zustehen nicht in Anspruch nehmen. Es ist die „abschreckende Wirkung“ der Übermittlungspflichten, die so verheerend ist.

Auf eine abschreckende Wirkung bezieht sich der Bericht zweimal¹⁰. Dabei bleibt unklar, worauf sich die „Abschreckung“ bezieht.

Denkbar ist zunächst eine Verstärkung des Argumentes der Pull-Faktoren mit dem Inhalt, dass sich Menschen mit Migrationsprojekten von der Reise nach Deutschland abhielten ließen, da sie hier keinen Zugang zu medizinischer Versorgung, Schulbildung oder gerichtlichem Arbeitsschutz haben. Diese Wirkung der Übermittlungspflichten geht von einer in der Migrationsforschung nicht mehr vertretenen Theorie von Migrationswegen und –ursachen aus. Tatsächlich wird innerhalb von Netzwerken und abhängig von Beziehungen und historischen Kontexten migriert¹¹, weitgehend unabhängig von den rechtlichen Gegebenheiten des Ziellandes.

Eine abschreckende Wirkung entfalten die Übermittlungspflichten aber gegenüber den Menschen, die sich bereits im Land befinden und eine Leistung auf medizinische Versorgung nach § 1 Abs.1 Nr. 5; 4 AsylbLG in Anspruch nehmen wollen, wenn sie ihre Kinder beschulen wollen, wenn sie ihre Rechte auf dem Rechtsweg geltend machen wollen.

Sollte der Bericht die Abschreckung in der letzteren Bedeutung meinen, muss ihm das Argument der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung vorgehalten werden. Der Staat darf nicht Rechte gewähren, deren Inanspruchnahme aber verhindern. Der Mensch darf nicht zum Objekt staatlichen Handelns werden¹².

Im Ergebnis hält der Deutsche Caritasverband fest, dass das Argument der abschreckenden Wirkung vom Innenministerium uneindeutig verwendet wird. Es hält einer analytischen Betrachtung nicht stand, schürt aber demgegenüber diffuse Vorstellungen über eine angebliche Bedrohung der deutschen Gesellschaft durch die Inanspruchnahme von Rechten der Menschen in der aufenthaltsrechtlichen Illegalität. Der Deutsche Caritasverband unterstreicht, dass die Ausweitung der Übermittlungspflichten mit Blick auf eine mögliche Abschreckung untauglich sind. Sie verschlechtern die Lebenslage der Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität erheblich und belasten darüber hinaus das Hilfehandeln der zivilgesellschaftlichen Akteure unzumutbar. Der Deutsche Caritasverband fordert deshalb die Beschränkung der Übermittlungspflichten auf Institutionen, die originär mit Aufgaben der Gefahrenabwehr betraut sind.

c. interne Migrationskontrolle

Der Bericht unterstreicht die Übermittlungspflichten als unverzichtbares Instrument zur Durchsetzung des Aufenthaltsrechtes.

¹⁰ s. Bericht S.39, 43

¹¹ s. A. Fisch „Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität“, S. 16 ff.

¹² BVerfGE 115, S. 118 – 166 zum Luftsicherheitsgesetz (erlaubter Abschuss eines von Terroristen entführten Passagierflugzeuges)

Er sieht bereits in der Beschränkung der Übermittlungspflichten auf bestimmte Stellen¹³, die technisch möglich und ohne Rechtsunsicherheiten regelbar wäre, einen nicht vertretbaren Verlust von Kontrollmöglichkeiten. Er empfiehlt demgegenüber das Instrument der Übermittlungspflichten, das dort selbst als von geringer praktischer Relevanz erkannt wird, auszuweiten.

Der Deutsche Caritasverband hält dieser Argumentation insbesondere zwei Einwände entgegen: Zunächst ist der Anwendungsbereich der Übermittlungspflichten gering, wie im Bericht dargestellt. Es stellt sich darüber hinaus die Frage, inwieweit die Übermittlungspflichten überhaupt ein taugliches Mittel zur Durchsetzung des Aufenthaltsrechtes sind. Dies umso mehr, als der Bericht feststellt, dass die Übermittlungspflichten in dieser Art europaweit einzigartig sind und unsere europäischen Nachbarn mühelos auf diese (theoretischen) Kontrollmöglichkeiten verzichten. Die Schlussfolgerung des Berichts überrascht vor dem Hintergrund des dargestellten geringen Anwendungsbereiches, der nicht relevanten Abschreckungswirkung für Migrationsentscheidungen und der europaweit für gering erachteten Relevanz von Übermittlungspflichten.

2. Schulbildung

Im Bereich des Zugang zu Schulbildung hält der Bericht fest, dass eine ausdrückliche Schulpflicht für Kinder ohne Aufenthaltsstatus nur in Bayern und Nordrhein-Westfalen besteht. Grundsätzlich verweist der Bericht auf die Zuständigkeit der Länder und sieht aus Sicht des Bundesgesetzgebers keinen Handlungsbedarf.

Die vorgeschlagene Ausweitung der Übermittlungspflichten ergibt sich aus der Aufgabe des Kriteriums der Art der Kenntnisnahme. So ist gegenwärtig eine Übermittlungspflicht jedenfalls nur dann gegeben, wenn die Kenntnisnahme in Erfüllung der Aufgaben erfolgte, nicht aber wenn sie gelegentlich der Aufgabenerfüllung erfolgt¹⁴. Mit der Aufgabe dieser Abgrenzung unterfallen alle (relevanten) bekannten Daten der Übermittlungspflicht, auch in Fällen der sog. aufgedrängten Kenntniserlangung.

Bewertung

Die vom Bericht vorgeschlagene Ausweitung der Übermittlungspflichten wirkt vor allem ver hindernd auf den Schulbesuch von Kindern statusloser Eltern. Selbst wenn, wie vieler Orts Praxis, die Erhebung des Aufenthaltsstatus nach Auffassung der Schuldirektoren bzw. der weisungsbefugten Behörde nicht zu den notwendigerweise zu erhebenden Informationen gehört und Kinder ohne Aufenthaltsstatus aufgenommen werden können, so erwächst z.B. auch Lehrern die Aufgabe, Informationen, die sie möglicherweise sogar im Rahmen eines Vertrauensverhältnisses erfahren haben, weiterzuleiten. Lehrern werden hier ordnungsrechtliche Aufgaben übertragen, die ihren berufsspezifischen Aufgaben diametral gegenüberstehen. Darüber hinaus wird der Schulbesuch, der für Eltern und Kinder ohne Aufenthaltsstatus ohnehin schon hoch riskant ist, weiter erschwert.

Besonders schwerwiegend ist aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes, dass im Bericht die psychologischen, lebensperspektivischen und auch gesellschaftlichen Konsequenzen versäumten Schulbesuches nicht im Ansatz diskutiert werden. Es ist zu kritisieren, dass dem Kontrollanspruch des Staates Vorrang vor fundamentalen Bedürfnissen von Kindern eingeräumt wird - zumal die (staatlicherseits messbare) praktische Relevanz im Ergebnis laut Bericht als gering eingeschätzt wird. Der Gesetzgeber muss sich fragen lassen, ob eine derartige Missachtung des Kindeswohles mit dem Selbstverständnis eines sozialen Rechtsstaats vereinbar ist.

¹³ S. Bericht S. 41

¹⁴ Vorl. Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums des Innern zum AufenthaltsG, Nr. 87.1.2

Der Deutsche Caritasverband vertritt die Auffassung, dass die Beachtung der wohlverstandenen Interessen der Kinder Vorrang haben muss vor den Erfordernissen des Ausländerrechts. Deshalb fordert er seit langem, die UN-Kinderrechtskonvention vorbehaltlos zu unterzeichnen.

3. Fehlende Geburtsurkunde

Der Bereich der fehlenden Geburtsurkunde, für Kinder statusloser Eltern findet in dem Bericht keine Erwähnung.

Kinder, die in die aufenthaltsrechtliche Illegalität hinein geboren werden, erhalten in der Regel keine Geburtsurkunde. Grundsätzlich ist jede Geburt dem Standesamt innerhalb einer Woche anzuzeigen¹⁵. Die Geburt wird in das Geburtenbuch eingetragen, eine Geburtsurkunde kann beim Standesamt von einem Elternteil beantragt werden, wenn ein gültiger Pass und die eigene Geburtsurkunde vorliegen. Dabei ist weder für die Eintragung in das Geburtenbuch noch für die Erstellung einer Geburtsurkunde der Aufenthaltsstatus notwendig zu erfragen, wohl aber der Wohnort, der u.U. mit einer Meldebescheinigung (im Pass) zu belegen ist. Da das Standesamt übermittlungspflichtig ist, kommt die Beantragung einer Geburtsurkunde für Mütter und Väter in der aufenthaltsrechtlichen Illegalität nicht in Betracht. Auch in diesem Bereich zeigt sich die verhindernde Wirkung der Übermittlungspflichten. Kinder ohne Geburtsurkunde als Beleg Ihrer Existenz und Abstammung sind in besonderer Weise rechtlich ungeschützt. Sie können weder ihre Familienzugehörigkeit noch ihre Staatsangehörigkeit, nicht einmal ihr Alter belegen. Es ist bedenklich, dass dieser herausragend wichtige Bereich der Lebenslagen in der Illegalität in dem Bericht keinen Niederschlag gefunden hat.

4. Gesundheitsversorgung

a) Notwendigkeit einer staatlich finanzierten Versorgung

Der Bericht vertritt die Auffassung, dass die Gesundheitsversorgung von staatlicher Seite über den Anspruch aus AsylbLG gewährleistet ist. Handlungsbedarf sieht er nicht.

Bewertung

Tatsächlich nehmen Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität die staatliche Gesundheitsversorgung nicht, die zivilgesellschaftliche nur im äußersten Notfall in Anspruch. Diese verspätete Inanspruchnahme hat für die Menschen u.U. dramatische Folgen. Für die Gesellschaft, die als Ganzes auf verschiedene Weise die Kosten trägt, ist es auch ein finanzielle Belastung.

Die Notwendigkeit der staatlichen Gesundheitsversorgung ergibt sich im wesentlichen aus zwei Aspekten:

Die humanitären Notsituationen, in die Menschen durch den Mangel an zugänglicher Gesundheitsversorgung geraten sind dramatisch. Der Bericht der BAG Gesundheit / Illegalität verweist auf eine vertrauliche Fallsammlung, die aber ein Schlaglicht auf einen für einen Industriestaat unhaltbaren Zustand wirft. So sind die Mediziner mit Folgeschäden durch nicht behandeltes Diabetes oder mit der HIV-Infektion des Kindes durch die Mutter bei der Geburt konfrontiert.

Ein weiteres Argument ist das des Schutzes der Bevölkerung, mit oder ohne Aufenthaltsrecht, vor der Verbreitung ansteckender Krankheiten. Der Umfang dieses epidemiologischen Aspektes wird von Fachleuten unterschiedlich beurteilt. Er hat aber in Bezug auf eine andere Zielgruppe zu gesetzlichen Regelungen geführt, die beispielgebend sein dürfen. § 19 BInfSchG ermöglicht die anonyme und bei Bedarf auch die steuerfinanzierte Diagnose und Behandlung von sexuell übertragbaren Krankheiten und Tuberkulose durch das Gesundheitsamt. Diese Regelung ist ein Beispiel für die gesetzgeberischen Möglichkeiten, wenn die Notwendigkeit der Behandlung einerseits und die

¹⁵ vgl. § 16 ff PStG

schwierige Erreichbarkeit der Zielgruppen andererseits erkannt wird. Zum Schutz der öffentlichen Gesundheit (und einer ganz bestimmten Zielgruppe im besonderen) wird Gesundheitsversorgung steuerfinanziert und anonym geleistet.

b) Finanzierung

Im Bereich der Gesundheitsversorgung thematisiert der Bericht neben der Problematik der Übermittlungspflichten (s.o.) vor allem die Frage der Finanzierung. Diese Frage ist angesichts der Tatsache, dass niedergelassene Ärzte und Krankenhäuser in kirchlicher und privater Trägerschaft ihrer soziale und rechtlichen Verantwortung wahrnehmen und Menschen ohne Aufenthaltstatus behandeln, in der Tat eine zentrale.

Für Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität können laut Bericht zweierlei Ansprüche auf Finanzierung ihrer Gesundheitskosten bestehen: Ansprüche aufgrund Mitgliedschaft in der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) sowie Ansprüche aus Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG).

Die Ansprüche auf Leistungen der GKV, eine Mitgliedschaft in der GKV besteht für jeden Arbeitnehmer qua Gesetz, sobald ein faktisches Arbeitsverhältnis gegeben ist, sind tatsächlich in der Praxis selten relevant, da auch die GKV den Übermittlungspflichten unterliegen. Den Einsatz öffentlicher Gelder für die Gesundheitsversorgung lehnt der Bericht ab. Eine steuerfinanzierte Leistung sei nicht vermittelbar und widerspräche dem Prinzip des deutschen Sozialrechtes, das beitragsfinanzierten Sozialversicherungssystemen der Vorrang vor steuerfinanzierten gebe.

Der Bericht sieht außerdem in der Gewährung einer nicht beitragsfinanzierten Gesundheitsversorgung einen Anreiz zum Rechtsbruch, den der Staat nicht geben dürfe. Voraussetzung für einen Aufenthaltstitel sei regelmäßig der Nachweis ausreichenden Krankenversicherungsschutzes. Menschen ohne Aufenthaltsrecht dürften nicht besser gestellt werden.

Eine Einbeziehung in die allgemeine Versicherungspflicht mit der Eröffnung einer anonymen Versicherungsmöglichkeit lehnt der Bericht ebenfalls ab. In der Gleichbehandlung mit Deutschen und Inhabern von Aufenthaltstiteln sieht der Bericht wiederum einen Anreiz zum Rechtsbruch. Außerdem sieht der Bericht Schwierigkeiten in der praktischen Umsetzung.

Bewertung

Sehr begrüßt wird vom Deutschen Caritasverband die Klarstellung, dass Ärzte mit Erfüllung ihrer berufsspezifischen Aufgaben keine strafrechtlich relevanten Handlungen begehen, auch über den Bereich der sog. Nothilfe hinaus¹⁶. Es ergibt sich aus dieser Klarstellung, dass sozialadäquates Handeln auch anderer Berufsgruppen nicht dem Unwerturteil des Strafrechtes unterliegt.

Der Bericht blendet aus, dass die Gesundheitsversorgung über den Anspruch aus AsylbLG bereits jetzt steuerfinanziert ist. Der im Rahmen der Gesundheitsreform einzurichtende Gesundheitsfonds eröffnet der steuerfinanzierten Gesundheitsversorgung ebenfalls einen Anwendungsbereich.

Das Anreizargument korrespondiert mit dem oben bereits näher erläuterten Argument der abschreckenden Wirkung. Eine Möglichkeit den Anreiz zu definieren ist die Theorie der sog. Pull-Faktoren, die davon ausgeht dass rechtliche oder soziale Gegebenheiten in den Zielländern ausschlaggebend sind für Migrationsentscheidungen. Diese Theorie von Wanderungsbewegungen wurde migrationswissenschaftlich widerlegt.

Einen Anreiz zum Rechtsbruch kann es auch geben, wenn dem Individuum zwei Handlungsoptionen offen stehen. Dann müssen gesetzliche Regelungen tatsächlich dergestalt sein, dass sie nicht zum Rechtsbruch anregen. Die Gesundheitsversorgung für Menschen in der aufenthaltsrechtlichen Illegalität darf also bei der Entscheidung zwischen weiterem illegalen Aufenthalt und Beendigung des illegalen Aufenthaltes nicht Anreiz zum Verbleiben in der Illegalität bieten. Wie oben dargestellt

¹⁶ s. Bericht S. 33, 34

übt nach gegenwärtigen Forschungsstand Art und Ausmaß der zugänglichen Gesundheitsversorgung keinen Einfluss auf Migrationsentscheidungen aus.

Mit der Gewährleistung des Anspruches aus AsylbLG findet auch keine Besserstellung gegenüber Zuwanderern mit Aufenthaltsrecht statt, die eine Krankenversicherung nachweisen müssen. Die Lebenssituationen sind nicht vergleichbar. Die Krankenversicherung ist Voraussetzung gerade für das Aufenthaltsrecht, das Menschen in der Illegalität nicht erreichen können.

Einer beitragsfinanzierte Gesundheitsversorgung ist aber aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes dann der Vorzug zu geben, wenn sie für die Menschen leistbar ist. So entspricht es einer Forderung des Deutschen Caritasverbandes, Versicherungsmöglichkeiten für Menschen ohne Aufenthaltsrecht zu schaffen und ihnen die Möglichkeit einer selbstfinanzierten Gesundheitsversorgung zu geben. Diese entstünde bereits mit einer Herausnahme der GKV aus den Übermittlungspflichten. Die praktischen Probleme sind dann durchaus lösbar¹⁷. Die Mitgliedschaft in einer Krankenversicherung kann aber nur für einen Teil der Menschen eine Lösung sein.

Der Bericht stellt demgegenüber lapidar fest, dass die Errichtung eines Fonds aus privaten Mitteln keinen Bedenken begegnet. Die Einschätzung des Berichtes, dass Errichtung und Unterhaltung eines solchen Fonds keine strafrechtlich relevanten Tatbestände schaffen wird vom Deutschen Caritasverband begrüßt und geteilt. Bedenken begegnet die Darstellung aber in soweit, als sie nahe legt, der Staat erkenne die Notwendigkeit der Gesundheitsversorgung, entledige sich aber der finanziellen Belastungen. Darüber hinaus überrascht die Einschätzung, ein solcher Fonds übe im Gegensatz zu der sehr eingeschränkten Versorgung im Rahmen des Asylbewerberleistungsgesetzes keinen Anreiz aus.

5. Schutz vor Ausbeutung am Arbeitsmarkt / Rechtsschutz

Im Bereich des Schutzes vor Ausbeutung am Arbeitsmarkt sieht der Bericht keinen Handlungsbedarf. Insbesondere im Rahmen einer Beschränkung der Übermittlungspflichten die Organe der Rechtsprechung von den Übermittlungspflichten auszunehmen, lehnt der Bericht ab.

Bewertung

Auf die Ausführungen zu den Übermittlungspflichten wird verwiesen. Die Möglichkeit, sich vor Gericht z.B. gegen Ausbeutung zur Wehr zu setzen ist selbstverständlich ein zentrales Element eines Rechtsstaates. Der Staat hat das Gewaltmonopol inne und übernimmt im Gegenzug für jeden Menschen, der sich im Staatsgebiet aufhält, die notfalls zwangsweise Durchsetzung von Rechten. Natürlich ist es auch Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität unbenommen, den Rechtsweg einzuschlagen. Nicht geschützt wird ihr Interesse, einer Abschiebung zu entgehen.

Auch hier muss sich der Gesetzgeber dringend fragen lassen, ob er Bereiche schaffen und tolerieren will, die sich de-facto nicht der staatlichen Streitschlichtung und Rechtsdurchsetzung bedienen können.

Darüber hinaus besteht natürlich grundsätzlich die Möglichkeit, ein arbeitsgerichtliches Verfahren jedenfalls dann mit Hilfe eines Anwaltes zu betreiben, wenn der unerlaubte Aufenthalt bereits aufgedeckt ist und die Abschiebung bereits bevorsteht. Praktisches Hindernis der Durchsetzung von Lohnansprüchen ist im Bereich der Schwarzarbeit stets der Nachweis der Arbeitsleistung.

¹⁷ so zum Beispiel das Verfahren via Versicherungsschecks im Kanton Genf für Haushaltskräfte. http://www.geneve.ch/ocirt/relation_travail/chequeservice.asp

6. Strafbarkeit humanitär motivierter Hilfe

Der Bericht stellt zunächst klar, dass Ärzte, medizinisches Personal, Hebammen etc. mit der Erfüllung ihrer berufsspezifischen Aufgaben keine Straftat begehen. Eine Strafbarkeit durch Unterlassen einer Mitteilung nach § 87 Abs. 2 AufenthaltsgG scheidet ebenfalls aus¹⁸. Der Bericht schlägt weiter vor, die qualifizierte Beihilfe zum unerlaubten Aufenthalt zu streichen. Damit soll Rechtssicherheit erzeugt werden. Der Bericht verwirft die Möglichkeit der Klarstellung auf Ebene der Verwaltungsvorschriften als nicht weit reichend genug, die Herausnahme der Strafbarkeit humanitär motivierter Hilfe aus § 96 Abs. 1 Nr. 2 AufenthaltsgG als zu weit reichend.

Bewertung

Im sog. Richtlinienumsetzungsgesetz¹⁹ wurde eine Änderung beschlossen, die teilweise mit dem Vorschlag des Berichtes übereinstimmt und die qualifizierte Strafbarkeit nur im Falle eines Vermögensvorteil beibehält. Der Deutsche Caritasverband hat diese graduelle Verbesserung bereits in seiner gemeinsamen Stellungnahme mit dem Diakonischen Werk der EKD begrüßt.

Für die Caritas und ihre Dienste ist die Beratung von Menschen in der aufenthaltsrechtlichen Illegalität Ausdruck des kirchlichen Selbstbestimmungsrechtes. Dennoch besteht für unsere Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen ebenso wie im zivilgesellschaftlichen Bereich ein erheblicher Druck und die unbeantwortete Frage nach der strafrechtlichen Bewertung ihrer Arbeit. Es kommt immer wieder zu Ermittlungsverfahren. So wurde auch z.B. in Bonn im Jahr 2005 auch wegen Verstoß gegen das Aufenthaltsgesetz ermittelt, als unerlaubt aufhältige Kinder in kommunale Kindergärten aufgenommen wurden. Die Erkenntnisse des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen im Anhang des Berichtes sind insoweit unvollständig. Die ständige Forderung des Deutschen Caritasverbandes zielt auf eine Klarstellung im Bereich der Verwaltungsvorschriften. Die Verwaltungsvorschriften binden insoweit die Staatsanwaltschaften und können unnötige und belastende Ermittlungsverfahren verhindern. Diese Lösung als ungenügend für unsere Forderung nach Rechtssicherheit darzustellen geht daher fehl.

Es ist nicht das Anliegen des Deutschen Caritasverbandes strafwürdiges Unrecht von der Strafe freizustellen. Vielmehr bedarf es eines klaren Signals, dass die humanitäre, berufsspezifische Arbeit mit Menschen ohne Aufenthaltsrecht, es geht dabei um Handlungen, die sozialadäquat sind, dem Unwerturteil des Strafrechtes nicht unterliegen. Eine dahingehende Klarstellung auf der Ebene von Verwaltungsvorschriften ist daher weiter notwendig.

Quellen

H. Bielefeld, Menschenrechte „irregulärer“ Migrantinnen und Migranten, in: Alt, Bommers (Hrsg.), Illegalität – Grenzen und Möglichkeiten der Migrationspolitik, Wiesbaden 2006

A. Fisch „Menschen in aufenthaltsrechtlicher Illegalität“, Berlin 2007

W. Kluth, „Der Rechtsstatus illegal aufhältiger Personen in der deutschen Rechtsordnung und in rechtsvergleichender Betrachtung, Rechtsgutachten, Halle 2006

Schönke, Adolf / Schröder, Horst: Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. neu bearb. Auflage, München 2006

Schwartländer, Johannes (Hrsg.), Menschenrecht und Demokratie, Kehl-Straßburg 1981

Freiburg, den 26.06.2007

¹⁸ Bericht S. 33,34

¹⁹ BT-Drs 16/5065