

S O D K – Konferenz der kantonalen
Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren
C D A S – Conférence des directrices et directeurs
cantonaux des affaires sociales
C D O S – Conferenza delle direttrici e dei direttori
cantionali delle opere sociali

EMPFEHLUNGEN

der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen
und -direktoren (SODK)

ZUR NOTHILFE FÜR AUSREISEPFLICHTIGE PERSONEN DES ASYLBEREICHS

(Nothilfeempfehlungen)

29. Juni 2012

HERAUSGEBERIN Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und -direktoren (SODK)
BESCHLUSS Genehmigt am 29. Juni 2012 durch die Konferenz der kantonalen
Sozialdirektorinnen und -direktoren (SODK).
REDAKTION Generalsekretariat SODK
GESTALTUNG sofie's Kommunikationsdesign, Zürich
DRUCK Schaub + Rüedi Druck AG, Bern
BEZUGSADRESSE SODK Generalsekretariat – Speichergasse 6 – Postfach – 3000 Bern 7
E-MAIL office@sodk.ch
WEBSITE www.sodk.ch
COPYRIGHT © SODK, August 2012

EMPFEHLUNGEN

der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen
und -direktoren (SODK)

ZUR NOTHILFE FÜR AUSREISEPFLICHTIGE PERSONEN DES ASYLBEREICHS

(Nothilfeempfehlungen)

29. Juni 2012

I	BEGRIFFSVERZEICHNIS	6
II	EMPFEHLUNGEN	8
1	AUSGANGSLAGE	8
2	DAS RECHT AUF HILFE IN NOTLAGEN GEMÄSS ART. 12 BV	10
2.1	Begriff der Nothilfe	10
2.2	Anspruchsvoraussetzungen	10
2.3	Auflagen und Bedingungen	11
2.4	Massgebendes Recht	12
3	ZUGANG ZUR NOTHILFE	12
3.1	Zuständigkeit	12
3.2	Identifikation und Gespräch	13
4	ART, AUSGESTALTUNG UND DAUER DER NOTHILFE	13
4.1	Art der Nothilfe	13
4.2	Ausgestaltung der Nothilfe	14
4.3	Leistungskatalog	14
4.3.1	Nahrung, Hygiene und Kleidung	14
4.3.2	Unterkunft	14
4.3.3	Medizinische Versorgung	15
4.3.4	Beratung und Betreuung	15
4.4	Dauer der Nothilfe	16
5	UMGANG MIT BESTIMMTEN ZIELGRUPPEN	16
5.1	Besonders verletzte Personen	16
5.2	Kinder und Jugendliche	17
5.2.1	Einschulung	17
5.2.2	Vormundschaftliche Massnahmen	17
5.3	Langzeitbeziehende	17
6	KOOPERATIONSANREIZE UND SANKTIONSMÖGLICHKEITEN	18
7	RÜCKKEHRHILFE UND PERSPEKTIVENBERATUNG	19
8	REGELUNG DURCH DAS VORLIEGEN EINES SCHWERWIEGENDEN PERSÖNLICHEN HÄRTEFALLS	19
9	ZUSAMMENARBEIT DER BETEILIGTEN AKTEURE	20
—		

I **BEGRIFFSVERZEICHNIS**

Asylgesetz (AsylG)

Asylgesetz vom 26. Juni 1998, Stand am 1. April 2011, SR 142.31

Ausreisepflichtige Personen

Als Ausreisepflichtige werden Personen mit einem rechtskräftigen Nichteintretensentscheid (NEE) oder einem rechtskräftigen negativen Asyl- und Wegweisungsentscheid und angesetzter bzw. abgelaufener Ausreisefrist bezeichnet. Nicht in die Kategorie der Ausreisepflichtigen fallen vorläufig aufgenommene Personen.

BFM

Bundesamt für Migration

BGE

Amtliche Sammlung der Entscheide des Schweizerischen Bundesgerichts

Bundesverfassung (BV)

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, Stand am 1. Januar 2011, SR 101

Kinderrechtskonvention (KRK)

Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes, ist für die Schweiz am 26. März 1997 in Kraft getreten, SR 0.107

KKJPD

Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren

Langzeitbeziehende in der Nothilfe

Personen, welche über längere Zeit Nothilfe beziehen, werden Langzeitbeziehende genannt. Der Fachausschuss «Asylverfahren und Unterbringung» hat an seiner Sitzung vom 29. Februar 2012 folgende Definition für den Begriff Langzeitbeziehende festgelegt: Als Langzeitbeziehende (LAB) in einem bestimmten Beobachtungsquartal gelten Nothilfe beziehende Personen, die in mindestens vier vorangegangenen Quartalen auch als Nothilfebeziehende in Erscheinung getreten sind oder deren Entscheid mindestens vier Quartale vor dem Beginn des Beobachtungsquartals in Rechtskraft getreten ist.

Negativer Asyl- und Wegweisungsentscheid

Art. 40 AsylG regelt die Kriterien, welche zur Ablehnung des Asylgesuchs führen.

Nichteintretensentscheid (NEE)

Art. 32–35a AsylG regeln die Voraussetzungen, unter welchen auf das Asylgesuch nicht eingetreten wird. Unter diese Kategorie fallen auch sogenannte «Dublin-Fälle».

Nothilfe beziehende Personen

Nothilfebeziehende sind Personen mit einem rechtskräftigen Nichteintretensentscheid (NEE) oder einem rechtskräftigen negativen Asyl- und Wegweisungsentscheid, denen eine Ausreisefrist angesetzt worden ist und welche vom zuständigen Kanton Nothilfeleistungen beziehen.

SODK

Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und -direktoren

Sozialhilfestopp

Mit Sozialhilfestopp ist der Ausschluss aus der Sozialhilfe gemeint. Am 1. Januar 2008 ist das teilrevidierte Asylgesetz in Kraft getreten. Eine der zentralen Änderungen war die Einführung des Sozialhilfestopps für Personen mit einem rechtskräftigen negativen Asyl- und Wegweisungsentscheid und angesetzter bzw. abgelaufener Ausreisefrist. Dieser Ausschluss aus der Sozialhilfe gilt für Personen mit einem rechtskräftigen Nichteintretensentscheid (NEE) bereits seit April 2004.

Virtuell zugewiesene Personen

Virtuell Zugewiesene sind Personen, welche dem Kanton zugeteilt wurden und für welche der Kanton vom Bund eine finanzielle Abgeltung erhält, unabhängig davon, ob sie Nothilfe beziehen oder untertauchen bzw. unkontrolliert ausreisen.

Weggewiesene Personen

Lehnt das Bundesamt für Migration gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG das Asylgesuch ab oder tritt nicht darauf ein, so wird in der Regel eine Wegweisung verfügt und der Vollzug angeordnet. Die betroffenen Personen werden als weggewiesene Personen oder Weggewiesene bezeichnet.

Zuweisungskanton

Das Bundesamt für Migration weist die Asylsuchenden den Kantonen zu. Der entsprechende Zuweisungskanton ist für den Vollzug der Wegweisung gemäss Asylgesetz und Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer zuständig. Ausreisepflichtige Personen können zudem ihr verfassungsmässiges Recht auf Nothilfe im Zuweisungskanton geltend machen.

II EMPFEHLUNGEN

1 AUSGANGSLAGE

Ziel dieser Empfehlungen ist es, den betroffenen Stellen – insbesondere den mit der Ausrichtung der Nothilfe betrauten kantonalen und kommunalen Behörden – ein nützliches Arbeitsinstrument zur effektiven und effizienten Umsetzung der Bestimmungen zum «Sozialhilfestopp» im Asylbereich zur Verfügung zu stellen. Weiter soll mit den Empfehlungen die Ausrichtung der Leistungen nach möglichst einheitlichen Kriterien angestrebt werden. Eine weitere zentrale Aufgabe dieser Empfehlungen ist es, die Kantone bei interkantonalen Fragestellungen zu unterstützen.

Personen mit einem rechtskräftigen Nichteintretensentscheid (NEE) oder einem rechtskräftigen negativen Asyl- und Wegweisungsentscheid und angesetzter bzw. abgelaufener Ausreisefrist haben die Schweiz zu verlassen. Ziel aller Behörden muss die schnelle Rückreise dieser Personen in ihr Herkunftsland sein. Ein rascher Vollzug der Wegweisung bewahrt Betroffene vor einem perspektivenlosen Leben ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz und erlaubt zudem, vorhandene Ressourcen für diejenigen Personen einzusetzen, welche den Schutz in der Schweiz nachgewiesenermassen benötigen.

Kommen weggewiesene Personen ihrer Verpflichtung zur Ausreise nicht nach, so werden sie aus dem Sozialhilfesystem des Asylbereichs ausgeschlossen. In diesem Falle erhalten sie vom zuständigen Kanton – bei gegebener Bedürftigkeit – auf Gesuch hin nur noch Nothilfe (gemäss Art. 12 BV). Der Bund gilt den Kantonen die Nothilfekosten mit einer einmaligen Pauschale pro rechtskräftigen Nichteintretensentscheid oder negativen Asylentscheid ab. Die Entwicklung der Nothilfekosten wird durch das Informationssystem «Monitoring Sozialhilfestopp» ermittelt und vom Bundesamt für Migration (BFM) – unter Einbezug der SODK und der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) – nach gemeinsam festgelegten Kriterien überprüft. Falls notwendig kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) die Höhe der Nothilfepauschale aufgrund dieser Ergebnisse anpassen.¹

Die Empfehlungen der SODK vom 24. Februar 2006 für die Ausgestaltung der Nothilfe von Personen mit einem Nichteintretensentscheid wurden im Jahr 2007 überarbeitet und an das revidierte Asylgesetz und an das neue Bundesgesetz über die Auländerinnen und Ausländer angepasst. Die auf Personen mit einem negativen Asylentscheid ausgeweiteten Empfehlungen wurden vom Vorstand SODK an seiner Sitzung vom 3. Mai 2007 genehmigt und traten am 1. Januar 2008 in Kraft.

1 Art. 30 Abs. 1–2 Asylverordnung 2 über Finanzierungsfragen (AsylV 2).

Aufgrund praktischer Erfahrungen mit dem neuen System sowie ergangener Änderungen der rechtlichen Grundlagen wurde es nötig, die Empfehlungen erneut anzupassen. Zudem sind seit der Inkraftsetzung der Empfehlungen weitere Themen ersichtlich geworden, für welche eine gewisse Koordination begrüssenswert erscheint.

In diesem Zusammenhang ist insbesondere der Umgang mit Langzeitbeziehenden in der Nothilfe zu erwähnen. Seit Inkrafttreten des Sozialhilfestopps stellen die Kantone einen konstanten Anstieg von Personen fest, welche trotz Versetzung in die Nothilfe das Land nicht verlassen und über mehrere Jahre Leistungen beziehen. Besonders betroffen sind bevölkerungsreiche Kantone und Kantone mit grösseren Agglomerationsgemeinden. Der Fachausschuss «Asylverfahren und Unterbringung» hat sich auf Antrag der Kantonsvertreterinnen und Kantonsvertreter intensiv mit der Problematik der Langzeitbeziehenden in der Nothilfe befasst. In diesem Rahmen haben das EJPD, die KKJPD und die SODK der Büro Vatter AG den Auftrag erteilt, die Problematik der Langzeitbeziehenden zu analysieren. Gestützt auf die Ergebnisse und Empfehlungen dieser Studie² hat der Fachausschuss «Asylverfahren und Unterbringung» weiterführende Massnahmen zur Reduktion der Anzahl Langzeitbeziehender diskutiert und weiter zu bearbeitende Handlungsfelder für den Bund, die KKJPD und die SODK festgelegt. Die Mitglieder des Fachausschusses sind sich in Bezug auf die Problematik der Langzeitbeziehenden in der Nothilfe einig, dass einzelne Massnahmen für sich allein keinen Erfolg bringen und das angestrebte Ziel einer Reduktion der Anzahl der Langzeitbeziehenden nur dann erreicht werden kann, wenn alle eruierten Massnahmen umgesetzt werden und die Behörden auf allen Ebenen optimal zusammenwirken.³ Die in der Kompetenz der SODK liegenden Handlungsfelder haben Eingang in die Überarbeitung der Nothilfeempfehlungen gefunden. Diese sollen daher auch Lösungswege im Umgang mit Langzeitbeziehenden in der Nothilfe aufzeigen. Neben einem Unterkapitel zu Langzeitbeziehenden wurde die Möglichkeit von Kooperationsanreizen und Sanktionsmöglichkeiten aufgenommen. Zudem sind Hinweise auf die Wichtigkeit der Rückkehrhilfe und der Perspektivenberatung sowie auf die Zusammenarbeit der verschiedenen Behörden in die Empfehlungen eingeflossen. Diesbezüglich ist zu erwähnen, dass empfohlene Massnahmen, aufgrund des erforderlichen erhöhten Ressourceneinsatzes, finanzielle Auswirkungen haben können. Es ist jedoch das Ziel, dass allfällige Mehrkosten bei erfolgreicher Umsetzung durch eine kürzere Bezugsdauer kompensiert werden.

2 Bolliger Christian/Féraud Marius (Büro Vatter AG), Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende, Schlussbericht, Bern 2010.

3 Langzeitbeziehende in der Nothilfe, Schlussbericht des Fachausschusses Asylverfahren und Unterbringung, Bern 2012.

Die vorliegenden Empfehlungen wurden unter Einbezug der Kantone, Gemeinden und Städte sowie mit unterstützender Beratung des BFM erarbeitet. In die Arbeiten einbezogen waren zudem die KKJPD und die Vereinigung der Kantonalen Migrationsbehörden (VKM). Die Empfehlungen zur Nothilfe für ausreisepflichtige Personen des Asylbereichs wurden von der SODK am 29. Juni 2012 genehmigt. Sie ersetzen alle bisherigen diesbezüglichen Empfehlungen.

2 DAS RECHT AUF HILFE IN NOTLAGEN GEMÄSS ART. 12 BV

2.1 BEGRIFF DER NOTHILFE

«Wer in Not gerät und nicht in der Lage ist, für sich zu sorgen, hat Anspruch auf Hilfe und Betreuung und auf die Mittel, die für ein menschenwürdiges Dasein unerlässlich sind.»⁴ Das Recht auf Nothilfe in Art. 12 BV ist ein direkt anwendbares und im Grundrechtskatalog der Bundesverfassung verankertes Sozialrecht. Art. 12 BV umfasst die auf die individuell-konkreten Umstände zugeschnittene, zeitlich begrenzte oder unbegrenzte Überlebenshilfe. Die Nothilfe als Grundrecht garantiert kein Mindesteinkommen. Verfassungsrechtlich ist nur garantiert, was für ein menschenwürdiges Dasein unabdingbar ist. Der Anspruch umfasst daher einzig die in einer Notlage unerlässlichen Mittel (Nahrung, Kleidung, Obdach, medizinische Grundversorgung), um überleben zu können. Die Nothilfe stellt demnach das unterste Existenzminimum dar. Da der Schutzbereich und der Kerngehalt des Grundrechts auf Hilfe in Notlagen zusammen fallen, darf dieses Existenzminimum nicht unterschritten werden. Die Nothilfe nach Art. 12 BV muss auf Antrag hin gewährt werden.

Als leistungsrechtliches Auffanggrundrecht gilt das Recht auf Hilfe in Notlagen sowohl für schweizerische wie für ausländische Staatsangehörige, ungeachtet von ihrem aufenthaltsrechtlichen Status und ihrer Staatszugehörigkeit. Auch illegal anwesende Personen, welche nie ein Asylgesuch gestellt haben, können sich auf Art. 12 BV berufen.

2.2 ANSPRUCHSVORAUSSETZUNGEN

Grundsätzliche Voraussetzung der Anwendbarkeit von Art. 12 BV ist das Vorliegen einer aktuellen, d.h. einer bereits eingetretenen oder unmittelbar bevorstehenden Notlage. Gemäss dem in Art. 12 BV enthaltenen Subsidiaritätsprinzip sind die Voraussetzungen für den Bezug von Nothilfe nur gegeben, wenn die betroffene Person

4 Art. 12 BV; zur Menschenwürde siehe Art. 7 BV.

objektiv keine Möglichkeit hat, das für ihr Überleben Notwendige selbst zu beschaffen. Kann die Person die Notlage aus eigener Kraft beheben, so besteht kein Anspruch auf staatliche Nothilfe. Zu den eigenen Ressourcen zählen Vermögenswerte sowie Erträge aus Arbeit.

Die betroffene Person hat bei der Ermittlung der Voraussetzungen der Nothilfe mitzuwirken. Anhand von Fragen soll die Bedürftigkeit periodisch geklärt werden. Zum Beispiel soll gefragt werden, wo und unter welchen Umständen eine Existenz ohne die Mittel der Nothilfe bisher möglich war. Diese Frage- und Abklärungsbemühungen sind je nach Situation während der gesamten Dauer der Beanspruchung der Nothilfe aufrecht zu erhalten.

In Bezug auf das Subsidiaritätsprinzip sind weiter rechtskräftig bestehende und fällige Leistungen aus den Sozialversicherungen und aus Unterhaltsleistungen sowie die Verwandtenunterstützung⁵ in Anspruch zu nehmen, bevor Nothilfeleistungen beansprucht werden können.

Der Anspruch auf Nothilfe kann – bei Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen – nicht nur die betroffene Person, sondern auch ihre engere Familie umfassen. Die Familie hat einen Anspruch, soweit diese von der um Unterstützung nachsuchenden Person wirtschaftlich abhängig ist. Zudem darf eine gegenseitige Unterstützung nicht oder höchstens ungenügend möglich sein.

2.3

AUFLAGEN UND BEDINGUNGEN

Gemäss dem Bundesgericht sind Auflagen und Bedingungen – d.h. Nebenbestimmungen – für Leistungen aus Art. 12 BV nicht ausgeschlossen: «Mit Nebenbestimmungen werden die rechtmässige Ausübung eines eingeräumten Rechts oder einer Bewilligung oder die zweckkonforme Verwendung von staatlichen Leistungen sichergestellt (z.B. persönliches Abholen der Leistungen oder geeignete Individualisierung der beziehenden Person, um mehrfache Ausrichtungen zu vermeiden).»⁶

Insbesondere darf die Ausrichtung von Leistungen an die Bedingung geknüpft werden, dass die betroffene Person bei der Glaubhaftmachung der Notlage kooperiert. Verweigert sie bei diesem Punkt die Kooperation darf dies als Indiz dafür gewertet werden, dass keine Notlage besteht. In der Folge kann die zuständige Behörde die Ausrichtung von Leistungen verweigern.

5 Art. 328 Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB).

6 BGE 131 I 166, S. 175, E. 4.4.

Ausgeschlossen bleiben sachfremde Nebenbestimmungen, die nicht zur Beseitigung der Notlage führen. So stellt beispielsweise das Nichtbefolgen ausländerrechtlicher Auflagen – wie Mitwirkung bei der Papierbeschaffung oder Ausreise – durch eine ausreisepflichtige Person keinen Grund dar, dieser die Nothilfe zu verweigern. Der illegale Aufenthalt in der Schweiz, verbunden mit der Weigerung auf Beendigung dieses Zustandes, ist rechtswidrig und mag provokativ erscheinen. Dennoch muss die Nothilfe auch dann gewährt werden.

2.4 MASSGEBENDES RECHT

Für die Ausrichtung der Nothilfe an Ausreisepflichtige ist kantonales Recht massgebend. In diesem Rahmen haben die Kantone auf Ersuchen der betroffenen Personen das für die Existenzsicherung erforderliche Minimum an Nothilfe nach Art. 12 BV zu erbringen.

3 ZUGANG ZUR NOTHILFE

3.1 ZUSTÄNDIGKEIT

Gemäss Art. 80 AsylG ist der Zuweisungskanton für die Organisation der Ausreise und für die Gewährung der Nothilfe zuständig. Es handelt sich hier um eine *lex specialis*, die den allgemeinen Regeln des Bundesgesetzes über die Zuständigkeit für die Unterstützung von bedürftigen Personen (ZUG) vorgeht.

Für Personen, die lediglich virtuell einem Kanton zugewiesen werden, ist derjenige Kanton für die Gewährung der Nothilfe zuständig, der für den Vollzug der Wegweisung als zuständig bezeichnet worden ist. Die Kantone können die Zuständigkeiten im Sozial- und Nothilfebereich an ihre Gemeinden delegieren.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bleibt die Nothilfe-Zuständigkeit des ursprünglichen Kantons bestehen und endet ausschliesslich durch neue Zuweisung oder Kantonswechselverfügung durch das BFM.

Läuft in einem anderen Kanton ein Verfahren um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (beispielsweise nach einer Heirat mit einer anwesenheitsberechtigten Person), bleibt der für den Vollzug der Ausreise zuständige Kanton weiterhin für die Nothilfe zuständig, bis die Migrationsbehörde die Bewilligung erteilt hat. Der verfahrensführende Kanton soll dem Nothilfe ausrichtenden Kanton den Verfahrensstand regelmässig mitteilen und ist für eine rasche Verfahrenserledigung besorgt.

3.2 IDENTIFIKATION UND GESPRÄCH

Ersucht eine ausreisepflichtige Person um Nothilfe gemäss Art. 12 BV und kann deren Identität nicht zweifelsfrei festgestellt werden, so ist diese durch das Migrationsamt überprüfen zu lassen. In jedem Fall sollte die Migrationsbehörde vor der ersten Gewährung der Nothilfe ein ausreiseorientiertes Gespräch mit der betroffenen Person durchführen. Hierbei nimmt diese Kenntnis von

- ihrer Kooperationspflicht bei der Ausreise,
- der Illegalität des Aufenthalts (und deren möglichen Folgen),
- den beschränkten Perspektiven in der Nothilfe,
- der Möglichkeit, Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe in Anspruch zu nehmen,
- der Möglichkeit, sich auch später noch für eine freiwillige Rückkehr zu melden.

Verweigert die betroffene Person die Kooperation im Hinblick auf die Ausreise und besteht auf ihrem Nothilfeanspruch, ist diese zu gewähren (siehe Ziffer 2.2 zu den Anspruchsvoraussetzungen).

Ausreiseorientierte Gespräche sind ab der Gewährung der Nothilfe regelmässig durchzuführen (siehe Ziffer 7).

4 ART, AUSGESTALTUNG UND DAUER DER NOTHILFE

4.1 ART DER NOTHILFE

Die Leistungen nach Art. 12 BV liegen in der Regel unter jenen für Asylsuchende im ordentlichen Verfahren. Der Übergang von Sozialhilfe zu Nothilfe soll sicht- und spürbar sein (Zäsur). Die Nothilfe beinhaltet Hilfe und Betreuung sowie die Mittel, welche für ein menschenwürdiges Dasein unerlässlich sind. Sie muss sachlich und zeitlich gerechtfertigt sein. Die Art und der Umfang der Nothilfe sollen jedoch auf das absolut Notwendige beschränkt sein und keinen Anreiz zum weiteren Verbleib in der Schweiz schaffen. Die Nothilfe hat in Form von Sachleistungen oder von Geldleistungen zur erfolgen.

4.2 AUSGESTALTUNG DER NOTHILFE

Bei der Ausrichtung der Nothilfe ist auf die elementaren und individuell-konkreten Bedürfnisse der betroffenen Person Rücksicht zu nehmen. In diesem Sinne ist auch dem Gesundheitszustand der Bedürftigen in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Dabei soll der gesunde Menschenverstand eine Rolle spielen: Eine schwangere Frau benötigt auch bei sehr eingeschränktem Lebensstandard andere Leistungen als ein gesunder junger Mann (Individualisierungsgrundsatz).

Massgebend ist nicht das von der betroffenen Person formulierte Bedürfnis, sondern die Einschätzung der zuständigen Behörde (allenfalls unter Beizug von medizinischen Zeugnissen oder Einschätzungen des Personals in der Unterkunft etc.). Diese soll dabei immer das Ziel einer freiwilligen Ausreise im Blick behalten, ohne die verfassungsmässig garantierten Mindeststandards zu verletzen. Bei der Ausgestaltung der Nothilfe ist zudem das Diskriminierungsverbot⁷ zu beachten.

4.3 LEISTUNGSKATALOG

4.3.1 Nahrung, Hygiene und Kleidung

Dem Anspruch auf Nahrung und Hygiene ist in Form von Sachleistungen oder täglich ausbezahlten Geldleistungen zu entsprechen. Die Auszahlung kann nach Art. 82 Abs. 4 AsylG auf Arbeitstage beschränkt werden.

Bei der Abgabe von bereits zubereiteten Mahlzeiten ist auf die Einhaltung religiöser Gebote, aber nicht auf kulturelle Essgewohnheiten, Rücksicht zu nehmen.

Der Anspruch auf Hilfe in Notlagen umfasst bei Bedarf auch die Versorgung mit Kleidung, wobei die Abgabe von second-hand Kleidern vorrangig ist.

4.3.2 Unterkunft

In der Regel ist die Unterbringung in Kollektivstrukturen vorzunehmen, wobei nach Möglichkeit eine separate Unterkunft für die Nothilfegewährung eingesetzt werden sollte. Dadurch kann der Eindruck bei den Ausreisepflichtigen vermieden werden, es habe sich mit der rechtskräftigen Wegweisung nichts geändert. Damit die Zäsur spürbar ist, sollte der Standard der Nothilfestruktur sichtbar tiefer sein als in den Strukturen der «Asylsozialhilfe». Der alleinige Umstand, dass es sich bei Nothilfe beziehenden Personen um Familien handelt, rechtfertigt noch keinen Verbleib in einer Wohnung. Familien mit schulpflichtigen Kindern sind jedoch möglichst so unterzubringen, dass in der Regel kein Schulwechsel vorgenommen werden muss.

⁷ Art. 8 Abs. 2 BV.

4.3.3

Medizinische Versorgung

Gemäss Art. 7 Abs. 5 und Art. 92d Abs. 1 der Verordnung über die Krankenversicherung (KVV) sind auch nothilfeberechtigte Personen für Krankenpflege versicherungspflichtig.⁸ Diese Personen haben somit Anspruch auf dieselben Leistungen wie Asylsuchende im Asylverfahren oder wie alle anderen Versicherten, die eine besondere Versicherungsform im Sinne des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) abgeschlossen haben (z.B. Hausarzt oder HMO). Ausreisepflichtige sind erst dann von der Krankenversicherung abzumelden, wenn die Ausreise erfolgt ist. Sofern die Kosten der medizinischen Leistungen die Prämienkosten nicht übersteigen, sollte von der Möglichkeit der Prämienstrierung gemäss Art. 92d KVV Gebrauch gemacht werden.

Während die Einschränkung des medizinischen Leistungskatalogs rechtlich nicht zulässig ist, dürfen die Kantone den Zugang zu den Leistungserbringern (z.B. die Arztwahl) einschränken. Dieses sogenannte «Gatekeeping» ist dringend empfohlen. Es kann sicherstellen, dass ausschliesslich mit der speziellen Situation vertraute Ärztinnen oder Ärzte Leistungen erbringen.

In der Praxis führt die Verrechnung von medizinischen Leistungen, welche von nicht zuständigen Kantonen übernommen werden, oft zu Schwierigkeiten. Tritt ein Notfall in einem unzuständigen Kanton ein, verlangt dieser beim Zuweisungskanton die Erstattung der Kosten innert drei Monaten ab Behandlung. Für eine allfällige über die Nothilfebehandlung hinausgehende Weiterbehandlung muss beim Zuweisungskanton für die Tariffdifferenz zwingend eine Kostengutsprache eingefordert werden. Ohne Kostengutsprache kann die Tariffdifferenz von medizinischen Behandlungen, welche in einem nicht zuständigen Kanton erfolgen und über eine Notfallbehandlung hinausgehen, dem Zuweisungskanton nicht in Rechnung gestellt werden. Die Zuweisungskantone haben deshalb für eine entsprechende Kostenkontrolle zu sorgen, ansonsten sie für die Kosten aufkommen müssen.

Fallen die Behandlungskosten in Ausschaffungshaft an, ist der vollzugszuständige Kanton für die Kosten verantwortlich. Wird eine Behandlung im Strafvollzug notwendig, ist der für die Durchführung des Strafverfahrens zuständige Kanton kostenverantwortlich.

4.3.4

Beratung und Betreuung

Die Betreuung in der Nothilfe soll auf das absolut notwendige Minimum beschränkt sein, das zur Sicherstellung des Zentrenbetriebs und zur Prävention von Konflikten oder Krisensituationen notwendig ist. Nicht ausgeschlossen sind Beschäftigungs- und Ausbildungsprogramme für Personen, welche an einem Rückkehrprojekt teilnehmen. Diese können den betreffenden Personen eine berufliche

⁸ Gemäss Art. 92d Abs. 1 KVV sind Art. 82a AsylG und Art. 105a KVG sinngemäss auf nothilfeberechtigte Personen nach Art. 82 AsylG anwendbar.

und soziale Wiedereingliederung in ihrem Heimatstaat erleichtern. Die Teilnahme an Beschäftigungsprogrammen kann weiter insbesondere auch für besonders verletzte Personen sinnvoll sein.

Gleichzeitig soll die Thematik der freiwilligen Rückkehr als einzig sinnvolle Perspektive allgegenwärtig sein. Die Möglichkeit, Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe in Anspruch zu nehmen, sollte immer gewährleistet sein. Tritt eine Person mit Beratungsbedarf an das Personal heran, soll es die Rückkehr als Alternative zur Nothilfe und als Ausweg aus der Perspektivlosigkeit darstellen (siehe hierzu auch Ziffer 7).

4.4 DAUER DER NOTHILFE

Die Nothilfe ist grundsätzlich so lange auszurichten, als die Notlage besteht. Damit nicht der Eindruck einer Dauerlösung und der Duldung der Daueranwesenheit oder gar einer «informellen Aufenthaltsgenehmigung» entsteht, ist sie zu etappieren bzw. zu befristen.

Nach Ablauf der Frist hat die ausreisepflichtige Person bei der zuständigen Stelle erneut ihre Bedürftigkeit glaubhaft zu machen und bei der Migrationsbehörde unternommene Schritte in Richtung Rückkehr darzulegen.

Auch wenn die betroffene Person keine Bereitschaft zur Rückkehr zeigt, ist grundsätzlich eine Standortbestimmung vorzunehmen und erneut auf die Möglichkeiten der Perspektivenberatung und Rückkehrhilfe aufmerksam zu machen. Damit soll der Eindruck eines totalen Automatismus vermieden werden.

5 UMGANG MIT BESTIMMTEN ZIELGRUPPEN

5.1 BESONDERS VERLETZLICHE PERSONEN

Den Bedürfnissen von besonders verletzlichen Personen ist nach Mass der Verletzlichkeit in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Ob eine Person besonders verletzlich ist, ergibt sich aus dem individuellen Fall und den jeweiligen Umständen, so dass hier auf eine Definition oder Aufzählung verzichtet wird. Zu beachten ist, dass die Zumutbarkeit der Wegweisung im Entscheid des BFM bereits geprüft und bejaht worden ist, ansonsten die Person vorläufig aufgenommen worden wäre.

5.2. KINDER UND JUGENDLICHE

Unabhängig von nothilferechtlichen Fragen müssen die Rechte und spezifischen Bedürfnisse von Kindern durchwegs beachtet werden. Dabei sind insbesondere die Bestimmungen der Kinderrechtskonvention (KRK) und der Bundesverfassung zu beachten.⁹

5.2.1 Einschulung

Art. 19 BV und Art. 28 KRK regeln den Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Gemäss Art. 62 Abs. 2 BV sorgen die Kantone für einen ausreichenden Grundschulunterricht, der allen Kindern offen steht. Der Grundschulunterricht ist obligatorisch. Diese Bestimmung gilt ebenfalls für Kinder von Ausreisepflichtigen. Der Kanton hat den Zugang zur Schule zu ermöglichen und diesen nötigenfalls bei der Standortgemeinde durchsetzen. Zuständig für die Einschulung ist derjenige Kanton, in welchem sich das Kind dauerhaft aufhält.

5.2.2 Vormundschaftliche Massnahmen

Für die Anordnung von vormundschaftlichen Massnahmen ist der Kanton zuständig, in dem sich die ausreisepflichtige Person aufhält.¹⁰ Dies gilt im Übrigen auch für Massnahmen des Erwachsenenschutzrechts.

Für unbegleitete Minderjährige ist sofort ein Vormund oder Beistand zu ernennen, welcher die minderjährige Person in zivil- und sozialrechtlichen Angelegenheiten unterstützt.

5.3 LANGZEITBEZIEHENDE

Die Erfahrung der Kantone während der letzten Jahre zeigt, dass eine gewisse Anzahl von Ausreisepflichtigen in der Nothilfe verbleibt und sich auch durch einen sehr niedrigen Lebensstandard und den Mangel an Perspektiven nicht zu einer Rückkehr in ihren Heimatstaat bewegen lässt.

Dabei ist zu beachten, dass erfahrungsgemäss der Entschluss zur Kooperation mit der Migrationsbehörde in den ersten Monaten nach Sozialhilfeausschluss reift. Je länger jemand sich mit dem Leben mit Nothilfe arrangiert, desto geringer die Wahrscheinlichkeit einer Rückkehr. Es ist deshalb aus präventiver Sicht zentral, zu Beginn mit grossem Druck auf Kooperation hinzuwirken. Im weiteren Verlauf des Nothilfebezuges ist durch Nähe zur betroffenen Person herauszufinden, wann die Rückkehrbemühungen zusätzlich intensiviert werden sollen.

9 Art. 2, 3, 27 und 31 KRK sowie Art. 11 BV.

10 Art. 24 Abs. 2 i.V. mit Art. 376 Abs. 1 Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB).

Dabei bleibt der Anspruch auf Nothilfe bestehen. Die Verweigerung jeglicher Leistungen aufgrund mangelnder Kooperation bei der Ausreise ist gemäss geltender Rechtsprechung nicht verfassungskonform. Der Standard der Nothilfe sollte für Langzeitbeziehende nicht angehoben werden, da sonst ein deutlicher Anreiz gesetzt wird, die «strenge Phase» der Nothilfe auszusitzen, um zu besseren Leistungen zu kommen.

Härtefallregelungen sollten nur in absoluten Einzelfällen gewährt werden. Die Erfahrung wie auch Vergleichszahlen der Kantone weisen auf einen Zusammenhang zwischen Härtefallquote und Langzeitbezug hin: Je höher die Chance, irgendwann doch noch eine Bewilligung zu erhalten, desto grösser die Bereitschaft, die Nothilfe «auszusitzen» (siehe Ziffer 8).

6 KOOPERATIONSANREIZE UND SANKTIONSMÖGLICHKEITEN

Im Rahmen der Nothilfeleistungen sowie bei den Kontrollen sind gewisse Abstufungen möglich. Um Anreize zur Zusammenarbeit mit den Behörden zu schaffen oder zu verstärken, sollen Anreize und Sanktionsmöglichkeiten an die Kooperation im Wegweisungsvollzug gekoppelt werden. Im Rahmen der rechtsstaatlichen Grenzen¹¹ sollen daher einige wenige, aber dafür klare und einfach handhabbare Kooperationsanreize und Sanktionsmöglichkeiten gesetzt werden.

Mögliche Kooperationsanreize und Sanktionsmöglichkeiten sind in der Art und Weise der Unterbringung, bei den abgegebenen Leistungen (Möglichkeit von Sonderverdiensten), bezüglich der Bewegungsfreiheit (Wahrnehmung von Terminen mit oder ohne polizeiliche Begleitung) sowie hinsichtlich des Melderhythmus denkbar.

Mit solchen Anreizen und Sanktionen können die Leistungen gezielt ausgerichtet werden. Zudem kann so eine höhere Einzelfallgerechtigkeit gewährleistet werden. Die Behörden beschränken sich in der Ausschöpfung sämtlicher Möglichkeiten eines aufwändigen und konsequenten Wegweisungsvollzugs auf kooperationsunwillige Personen. Zur effizienten Umsetzung von Kooperationsanreizen und Sanktionsmöglichkeiten ist eine intensive Begleitung und Kontrolle des jeweiligen Falles unabdingbar.

11 Vgl. z.B. BGE 131 I 166, insbesondere E. 7.1.

Im Bezug auf den Ressourceneinsatz ist zu prüfen, welcher Vollzugsaufwand in welchem Fall gerechtfertigt ist. Dieser Aspekt ist insbesondere bei Langzeitbeziehenden zu beachten. Das Nachlassen der Wegweisungsbemühungen kann zudem eine Signalwirkung zur Folge haben, welche berücksichtigt werden muss. In Bezug auf Kooperationsanreize ist auch auf die Möglichkeit an der Teilnahme von Beschäftigungs- und Arbeitsprogrammen hinzuweisen (siehe Ziffer 4.3.4).

7 RÜCKKEHRHILFE UND PERSPEKTIVENBERATUNG

Das Angebot der individuellen Perspektivenberatung in Verbindung mit Rückkehrhilfeleistungen ist als zentrales Element des Nothilfesystems auszugestalten. Die Erfahrung in den Kantonen zeigt, dass eine enge Verzahnung zwischen einem konsequenten Nothilfesystem und einer Perspektivenberatung mit ständigem Fokus auf der freiwilligen Rückkehr zu höheren Ausreisequoten und tieferem Langzeitbezug führt.

Es ist deshalb wichtig, dass die Ausreisepflichtigen vom Tag des Nothilfesuchts an konsequent und immer wieder auf die Möglichkeit einer freiwilligen Ausreise und die damit verbundenen Beratungsangebote sowie die materielle Rückkehrhilfe hingewiesen werden. Das Thema Ausreise als Perspektive soll allgegenwärtig sein und der Zugang zur Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe den betroffenen Personen immer offen stehen.

Dass eine umfassende Beratung in diesem Bereich und Zusatzaufwände für materielle Rückkehrhilfe auch aus finanzieller Sicht sinnvoll sind – da die Nothilfe insbesondere bei Langzeitbezug weitaus höhere Kosten verursacht – sei abschliessend ebenfalls erwähnt. In diesem Zusammenhang sollten die Kantone prüfen, ob sie flankierend zu den Angeboten des Bundes ebenfalls Mittel zur Förderung der freiwilligen Rückkehr bereitstellen können.

8 REGELUNG DURCH DAS VORLIEGEN EINES SCHWERWIEGENDEN PERSÖNLICHEN HÄRTEFALLS

Gemäss Art. 14 AsylG kann der Kanton bei Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls mit Zustimmung des BFM, auch nach erfolgter rechtskräftiger Wegweisung, eine Aufenthaltsbewilligung erteilen. Die Kriterien für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aufgrund eines Härtefalles sind in Art. 31 der Verord-

nung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) sowie in den Weisungen des BFM zum Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit und zur rechtlichen Stellung geregelt.¹²

Fortgesetzte Nothilfeabhängigkeit allein begründet auf keinen Fall einen schwerwiegenden Härtefall. Die Härtefallbewilligung ist deshalb nur in Ausnahmefällen als Lösung für die Problematik dauerhaft anwesender Nothilfebeziehender zu verstehen. Die Notlage ergibt sich aus den Gesamtumständen, wobei die Dauer der Anwesenheit lediglich eines von diversen Kriterien ist. Die Anwesenheitsdauer spricht insbesondere dann nicht für die Annahme eines Härtefalles, wenn sie auf die mangelnde Kooperation der ausreisepflichtigen Person zurückzuführen ist.

Zur Problematik des «Pull-Effekts» von Härtefallbewilligungen und dem Zusammenhang zwischen Härtefallquote und Langzeitbezug siehe Ziffer 5.3 Langzeitbeziehende.

Die Erteilung der Härtefallbewilligung ist Sache der kantonalen Migrationsbehörden, wobei der Bund abschliessend zustimmen muss. Sollte die zuständige Sozialhilfebehörde mit Fällen konfrontiert sein, die sie als Härtefälle einschätzt, soll sie diesbezüglich mit der Migrationsbehörde in Kontakt treten.

9 ZUSAMMENARBEIT DER BETEILIGTEN AKTEURE

Es ist eine enge Zusammenarbeit zwischen Sozialhilfebehörden, Unterkunftspersonal, Rückkehrberatungsstellen und Migrationsbehörden anzustreben. Keinesfalls darf bei den Ausreisepflichtigen der Eindruck entstehen, die Instanzen würden auf unterschiedliche Ziele hinarbeiten.

Neben organisatorischen Verbesserungen der Zusammenarbeit und dem konsequenten Abbau von Schnittstellen sind eine gemeinsame Strategie der beteiligten Stellen sowie entsprechende Ausbildungen und die Sensibilisierung der in diesem Bereich tätigen Personen wichtig.

Dieses Zusammenspiel der beteiligten Akteure ist auch aus gesellschaftspolitischer Sicht von hoher Bedeutung: Der Sozialhilfestopp bezweckt die Durchsetzung eines rechtstaatlich abgestützten Entscheides im Einzelfall. Die Beschränkung auf Nothilfe ist aus sozialpolitischer Perspektive nicht unproblematisch, mit Sicht auf

12 Weisung des BFM vom 1.7.2009: I. Ausländerbereich, 5. Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit, aus wichtigen öffentlichen Interessen und als schwerwiegender persönlicher Härtefall, 5.6 Schwerwiegende persönliche Härtefälle und Weisung des BFM vom 1.1.2008: III. Asylgesetz, 6. Rechtliche Stellung, 6.1.3.2 Ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung während und nach dem Asylverfahren wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls (Art. 14 Abs. 2 AsylG).

die Rechtssicherheit und die Glaubwürdigkeit des Asylverfahrens aber notwendig. Als Dauerlösung ist sie nur dann haltbar, wenn die betroffenen Personen jederzeit die Möglichkeit haben – aus eigenem Antrieb und aufgrund der umfassenden Information von Behördenseite – als Alternative die freiwillige und unterstützte Rückkehr zu wählen.