



Kurze Analyse zum Resultat des UPR-Verfahrens zur Schweiz

Am 12. Juni 2008 ist der erste Zyklus der „Universal Periodic Review“ (UPR) zur Schweiz mit der Verabschiedung der Empfehlungen zur Verbesserung der schweizerischen Menschenrechtspolitik durch den UN-Menschenrechtsrat zu Ende gegangen. Humanrights.ch / MERS hat die verschiedenen Phasen des UPR-Zyklus zur Schweiz dokumentiert und als Mitglied der schweizerischen NGO-Koalition seit November 2007 auch aktiv begleitet.

Mit dem vorliegenden Papier analysiert Humanrights.ch / MERS das Resultat des UPR-Prozesses zur Schweiz und kommentiert einige der 31 konkreten Empfehlungen, welche von der Schweiz nun entweder definitiv akzeptiert oder abgelehnt wurden. Im Falle der akzeptierten Empfehlungen hat sich die Schweiz dazu verpflichtet, diese bis zur nächsten UPR in 3-4 Jahren umzusetzen.

Unsere Analyse erfolgt aus einer **NGO-Perspektive**. In einem ersten Teil geben wir eine **zusammenfassende Einschätzung** vor dem Hintergrund der NGO-Forderungen. Im zweiten Abschnitt weisen wir auf einige vom Bundesrat **akzeptierte Empfehlungen** hin, die wir als wichtig erachten. Drittens kommentieren wir die mit einem „**Nein, aber**“ zurückgewiesenen Empfehlungen, die sogenannten *Voluntary Commitments*. Im letzten Teil beschäftigen wir uns mit den vom Bundesrat ohne wenn und aber **abgelehnten Empfehlungen**, insbesondere mit jenen, deren Ablehnung wir nicht akzeptieren können.

1. Zusammenfassende Einschätzung

Wenn wir den Bericht der Schweizer NGO-Koalition vom 28. Februar 2008 zum Massstab einer Zwischenbilanz der UPR-Überprüfung der Schweiz nehmen, ergibt sich ein ernüchterndes Bild:

- Viele der NGO-Forderungen sind im UPR-Verfahren **überhaupt nicht thematisiert** worden (z.B. Erarbeitung von nationalen Aktionsplänen für die Umsetzung der vertraglich eingegangenen Menschenrechtsverpflichtungen, allgemeines Gleichstellungsgesetz, Einschränkungen der Ehefreiheit für binationale Paare, Massnahmen zur Stärkung der Menschenrechtsbildung u.a.m.).
- Einige der NGO-Forderungen wurden zwar von anderen Staaten als Empfehlungen vorgeschlagen, vom Bundesrat jedoch **ohne wenn und aber zurückgewiesen**. (z.B. verbesserte Einklagbarkeit der Sozialrechte, Einführung einer Verfassungsgerichtsbarkeit, Verstärkung des Diskriminierungsschutzes für Schwule und Lesben).
- Die folgenden zwei wichtigen NGO-Forderungen wurden von anderen Staaten als Empfehlungen vorgeschlagen und vom Bundesrat als solche zurückgewiesen, aber **in einer abgeschwächten, unverbindlichen Form** akzeptiert, nämlich die zentrale Forderung der Schaffung einer nationalen Menschenrechtsinstitution nach den Pariser Prinzipien und der Beitritt zum Individualbeschwerdeverfahren Pakt II.
- Einige NGO-Forderungen wurden vom Bundesrat **in Form von vorgeschlagenen Empfehlungen akzeptiert** (z.B. Prävention von Polizeigewalt, Schutz von Migrantinnen als Opfer von Gewalt, Verbot von Körperstrafen für Kinder in der Familie, Chancengleichheit für Migrantinnen auf dem Arbeitsmarkt etc.).

Als Gesamtbilanz aus NGO-Sicht muss festgestellt werden, dass sich praktisch alle wichtigen institutionellen Forderungen sowie die meisten materiellen Kritikpunkte der NGO-Koalition im UPR-Prozess nicht in Empfehlungen haben umwandeln lassen, welche von der Schweiz als verbindlich akzeptiert worden wären.

Auf der andern Seite hat sich am Beispiel der Schweiz gezeigt, dass das neue Länderüberprüfungsverfahren UPR des UNO-Menschenrechtsrats nicht einfach ein Papiertiger ist, sondern durchaus gewisse Wirkungen erzielen kann. Indem jeder Staat zu den von den anderen Staaten vorgeschlagenen Empfehlungen Stellung beziehen muss, entstehen neue länderinterne Diskussionspunkte, Agenden und Erkenntnisse sowie neue menschenrechtspolitische Verbindlichkeiten. Allerdings wird es bei jedem einzelnen Staat entscheidend sein zu überprüfen, ob und wie die akzeptierten Empfehlungen umgesetzt werden. Es ist zu hoffen, dass der zweite UPR-Zyklus in 3-4 Jahren darüber Aufschluss geben wird.

2. Wichtige akzeptierte Empfehlungen

Einige der akzeptierten Empfehlungen enthalten neue menschenrechtspolitische Aufgaben für den Bund, im Gegensatz zu anderen, welche bereits laufende oder umgesetzte Bemühungen betreffen (wie die Bekämpfung des Rassismus oder die Förderung der Gleichstellung der Geschlechter). Es fällt auf, dass diverse Empfehlungen offenbar deshalb akzeptiert wurden, weil der Bund sie als bereits erfüllt betrachtet, was sie zu einem Nullsummenspiel macht. Solche Empfehlungen werden in der Folge nicht erwähnt.

Bekämpfung von rassistisch geprägter Polizeigewalt

Nötige Schritte unternehmen für die Prävention von gewalttätigen Vorfällen mit rassistischen oder fremdenfeindlichen Untertönen, ausgeübt von Sicherheitskräften gegenüber Ausländern/-innen, Migranten/-innen und Asylsuchenden, und auch nötige Schritte unternehmen, um die Täter vor Gericht zu bringen.

Aus dieser Empfehlung folgt, dass der Bund, allenfalls in Zusammenarbeit mit dem Schweizerischen Polizeinstitut SPI und der Eidg. Kommission gegen Rassismus EKR, aktiv dazu beitragen muss, die bestehenden präventiven Ansätze in der Aus- und Weiterbildung einiger kantonaler Polizeikorps in die übrigen Kantone zu tragen. Ausserdem und wir halten dies für besonders wichtig wird vom Bund gefordert, mit den Kantonen zusammen geeignete Massnahmen zu erarbeiten, welche eine faire und objektive Untersuchung von Klagen gegen Polizeigewalt garantieren und im Sinne einer konsequenten Strafverfolgung auch präventiv wirken können.

Bekämpfung der Diskriminierung

Vertiefte Bekämpfung der Ursachen von Diskriminierung, insbesondere von ausländischen Migrantinnen, durch eine Beseitigung von gesetzlichen und systematischen Hindernissen für die Ausübung gleicher Rechte.

Der Bundesrat hat diese Empfehlung so interpretiert, dass hier das Thema Diskriminierung auf die Gleichberechtigung der Geschlechter eingeschränkt sei. Die Empfehlung sei durch die Gleichstellungspolitik des Bundes bereits erfüllt.

Wir halten entgegen, dass es hier um das Diskriminierungsverbot im Allgemeinen geht, und die Migrantinnen nur als Beispiel für eine besonders verletzte Gruppe genannt sind. Bei dieser Lesart impliziert die Empfehlung eine Überprüfung der Gesetzeslage im Hinblick auf

alle von Diskriminierung betroffenen Gruppen und insbesondere eine ernsthafte Prüfung der Vorschläge zur Schaffung eines allgemeinen Gleichstellungs-Gesetzes.

Aufenthaltsrecht für Opfer häuslicher Gewalt

Die Aufenthaltsbewilligung darf Opfern von häuslicher Gewalt nur im Rahmen eines Verfahrens entzogen werden, in welchem die Zumutbarkeit des Entzugs der Aufenthaltsbewilligung für die betroffenen Frauen und deren Kinder sorgfältig abgeklärt wurde.

Der Bundesrat sieht diese Empfehlung mit dem neuen Ausländergesetz als erfüllt an. Dennoch beinhaltet die Empfehlung unseres Erachtens ein nützliches Kriterium, um die Anwendung der gesetzlichen Betsimmung in der Praxis besser beurteilen zu können.

Aufenthaltsregelung für von Gewalt betroffene Migrantinnen

Massnahmen, welche verhindern, dass Migrantinnen, die Opfer von häuslicher Gewalt oder Frauenhandel geworden sind, und die darüber den Behörden berichten, Gefahr laufen, wegen dieser Berichterstattung ausgeschafft zu werden.

Der Bundesrat sieht diese Forderung offenbar als bereits erfüllt an. Das neue Ausländergesetz beinhaltet in der Tat Bestimmungen, welche Migrantinnen, die Opfer häuslicher Gewalt beziehungsweise Opfer von Frauenhandel geworden sind, den Aufenthalt in der Schweiz ermöglichen. Die Bestimmungen lassen den Behörden allerdings einen Ermessensspielraum. Mangels Bewusstsein für die Gewaltproblematik bzw. unter Umständen auch mangels entsprechendem Willen seitens der Behörden muss die tatsächliche Schutzwirkung dieser Bestimmung sorgfältig überprüft und falls nötig mit entsprechenden Massnahmen verstärkt werden.

Überprüfung der Menschenrechtskonformität des Asylgesetzes

Förderung einer internen Analyse zur Verträglichkeit des neuen Asylgesetzes mit den internationalen Menschenrechten.

Der Bundesrat und das Bundesparlament sind der Ansicht, dass das revidierte Asylgesetz bzw. das neue Ausländergesetz internationale Verpflichtungen nicht verletzt. Durch die Empfehlung des Menschenrechtsrates ist der Bundesrat nun aufgerufen, den Beleg zu erbringen, dass in der Praxis des Bundes wie insbesondere auch der Kantone die menschenrechtlichen Verpflichtungen effektiv eingehalten werden. Dies gilt vor allem für den Umgang mit Asylsuchenden, auf deren Gesuch nicht eingetreten wird, wie auch für die Behandlung von abgewiesenen Asylsuchenden, die nun generell aus der Sozialhilfe ausgeschlossen werden. Ein besonderes Monitoring drängt sich im Weiteren zur Anwendung und Durchführung der Vorbereitungs-, Beuge- und Ausschaffungshaft auf (insb. auch bei Minderjährigen), welche neu für eine vergleichsweise sehr lange Zeit angeordnet werden kann.

Sodann müssen zukünftige Revisionen, wie etwa die angekündigte zur generellen Einschränkung des Asylrechts für Dienstverweigerer, einer seriösen Prüfung der Völkerrechtskonformität unterzogen werden.

Inhaftierte Minderjährige

Minderjährige Inhaftierte in allen Formen des Freiheitsentzugs anders behandeln als die Erwachsenen.

Damit ist die Trennung von minderjährigen und erwachsenen Inhaftierten und ein unterschiedliches Haftregime gefordert. Der Grundsatz ist zwar in der Schweiz unbestritten,

doch die Umsetzung durch die Kantone weist immer noch Lücken auf. Die Empfehlung stärkt die Massnahmen zu einer konsequenten Umsetzung, gerade auch im Bereich der Ausschaffungshaft für ausländische Minderjährige.

Verbot der Körperstrafe gegen Kinder

Das explizite Verbot von allen Praktiken von Körperstrafen gegen Kinder soll in Erwägung gezogen werden.

Die Schweiz konnte diese Empfehlung akzeptieren, weil sie weich formuliert ist (to consider). Dies lässt alle Optionen des politischen Prozesses offen. Dennoch ist die Empfehlung bemerkenswert. Sie bedeutet eine klare Unterstützung für die hängige parlamentarische Initiative von Alt-Nationalrätin Gaby Vermot, welche körperliche Bestrafungen, seelische Verletzungen und Vernachlässigungen und andere entwürdigende Massnahmen in der Kindererziehung durch eine neue Norm im Zivilgesetzbuch untersagen möchte. Der Nationalrat stimmte der Initiative letztes Jahr zu; die Rechtskommission des Ständerats lehnte sie Mitte Mai 2008 ab.

Follow up: Konsultationen der Zivilgesellschaft

Die Konsultation der Stakeholder soll im Follow-up zu den Resultaten des UPR-Prozesses weiter geführt werden.

Mit der Annahme dieser Empfehlung ist die Schweiz das Versprechen eingegangen, die Umsetzung der akzeptierten UPR-Empfehlungen in Konsultation mit verschiedenen interessierten Akteuren zu organisieren.

Für die NGO-Koalition schlagen wir regelmässige Treffen mit den zuständigen Behörden vor, um den Stand der Dinge zur Umsetzung einiger ausgewählter Empfehlungen zu diskutieren.

3. Empfehlungen mit einem „Nein, aber...“

Zwei wichtige Empfehlungen hat die Schweiz in der vorliegenden zwingenden Formulierung abgelehnt und sie in einer abgeschwächten Form zu einem „Voluntary Commitment“, also einer freiwilligen Selbstverpflichtung umgewandelt.

Schaffung einer nationalen Menschenrechtsinstitution

Diese zentrale Empfehlung wird von der Schweiz nur in der Form akzeptiert, dass sie weiterhin die Schaffung einer nationalen Menschenrechtsinstitution nach den Pariser Prinzipien in Betracht ziehen wird.

Damit möchte sich der Bundesrat im Hinblick auf den aktuell laufenden politischen und administrativen Prozess alle Optionen offen halten. Dies ist aus Sicht der Verwaltung verständlich, aus NGO-Sicht äusserst unbefriedigend. Die Forderung ist seit Ende 2001 in den Räten hängig und bis heute konnte sich der Bundesrat nicht zu einem Grundsatzentscheid durchringen.

Beitritt zum Ersten Zusatzprotokoll zum UNO-Pakt II

Das erste Zusatzprotokoll beinhaltet ein Individualbeschwerdeverfahren zu den Menschenrechten, die im zentralen UN-Pakt über bürgerliche und politische Rechte verbrieft sind. 111 Staaten, darunter die meisten europäischen, haben dieses Beschwerdeverfahren anerkannt. Es ist stossend und unverständlich, dass die Schweiz bis heute diesem wichtigen Verfahren nicht beigetreten ist. Jetzt erklärt sich die Schweiz immerhin bereit, einen solchen

Beitritt in Erwägung zu ziehen. Wahrscheinlich braucht es einen starken Impuls aus der Politik, um diesen Worten Taten folgen zu lassen.

In seiner Begründung für das „Nein, aber...“ betont der Bundesrat, er halte es weder für dringend noch unumgänglich, diesem Schutzmechanismus beizutreten, denn die Möglichkeit der Beschwerde an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte decke dieses Anliegen bereits besser ab. Dies stimmt nur teilweise, denn es gibt im Pakt II verbrieft Rechte, welche in der EMRK kein Pendant haben, wie etwa die Rechte für Angehörige sprachlicher, ethnischer und religiöser Minderheiten (Art. 27 Pakt II).

4. Abgelehnte Empfehlungen

Die Ablehnung folgender Empfehlungen ist aus unserer Sicht falsch und teilweise stossend. Wir werden uns dafür einsetzen, dass diese Punkte in der öffentlichen Diskussion bleiben.

Einklagbarkeit der Sozialrechte

Dass die Schweiz die Forderung nach einer Anerkennung der Justiziabilität der sozialen Menschenrechte von Anfang an (d.h. bereits in der Rede von Bundesrätin Calmy-Rey am 8. Mai 2008 in Genf) zurückgewiesen hat, erachten wir als eine Fehlleistung. Damit hat der Bundesrat seine veraltete Doktrin bekräftigt, wonach die Rechte des UNO-Pakts I grundsätzlich nur als programmatische Handlungsziele des Staates und nicht als individuell einklagbare Rechte zu betrachten seien. Diese Doktrin entspricht weder der schweizerischen Rechtswirklichkeit, in welcher einzelne Gehalte von Sozialrechten wie das Recht auf Hilfe in Notlagen durchaus einklagbar sind, noch steht die Doktrin in Übereinstimmung mit der zeitgenössischen Rechtsdogmatik, welche die Sozialrechte – wie auch die bürgerlich-politischen Menschenrechte – nach einklagbaren und nicht-einklagbaren Teilgehalten unterscheidet.

Die Haltung der Schweiz ist umso störender, als sie sich anlässlich der Kandidatur für den Menschenrechtsrat vom 27. März 2006 explizit dazu verpflichtet hatte, darauf hinzuwirken, alle Menschenrechte „auf die gleiche Stufe zu stellen“.

Der Bundesrat hat eine Chance verpasst, den in der völkerrechtlichen und verfassungsrechtlichen Doktrin seit langem geforderten differenzierten Umgang mit der direkten Einklagbarkeit von Sozialrechten zu berücksichtigen. Es ist sehr bedauerlich, dass die entsprechende Empfehlung auch nicht in eine freiwillige Selbstverpflichtung umgewandelt wurde, um auf Bundesebene wenigstens die Voraussetzungen für einen notwendigen Lernprozess zu schaffen.

Ratifizierung der Wanderarbeiter-Konvention

Auch diese Empfehlung hat der Bundesrat von Beginn weg diskussionslos abgelehnt. Und wiederum entsteht der Eindruck, dass mit diesem Nein eine vorgefasste und wenig reflektierte Position der öffentlichen Diskussion entzogen werden sollte.

Es bedarf unseres Erachtens jedoch einer ernsthaften Begründung, weshalb die menschenrechtlichen Positionen von Arbeitsmigranten/-innen (inklusive Sans-Papiers) in bestimmten Belangen nicht besser geschützt werden sollten. Es fehlt diesbezüglich sowohl an Analysen für die schweizerischen Verhältnisse wie auch an einer öffentlichen Diskussion. Wir halten es für ein falsches Signal, wenn die Schweiz diskussionslos in der stillschweigenden Ablehnungsfront der Industriestaaten gegen die Wanderarbeiter-Konvention verharret, ohne dass darüber je eine nennenswerte öffentliche Debatte geführt worden wäre.

Rekrutierung von Minderheiten für die Polizei

Minderheiten für die Polizei rekrutieren und eine Stelle schaffen, welche in Fällen von ungerechtfertigter Polizeigewalt ermittelt.

Dass der Bund diese Empfehlung mit Verweis auf die kantonale Polizeihochheit ablehnt, ist nicht kohärent. Mit dem Argument der kantonalen Zuständigkeit hätte er die meisten der akzeptierten Empfehlungen gleichermassen ablehnen können, insbesondere jene zur Bekämpfung von rassistisch geprägter Polizeigewalt. Letztere enthält übrigens auch einen Passus zur strafrechtlichen Verfolgung der Täter. Dies wird hier um die berechnigte Forderung nach unabhängigen Ermittlungsinstanzen ergänzt.

Die vorliegende Empfehlung hätte in der Schweiz unter Beachtung der bundesstaatlichen Kompetenzordnung durch die Kantone (allenfalls mittels eines Konkordates) umgesetzt werden können. Es läge durchaus in der Kompetenz des Bundes, bezüglich der Rekrutierungspolitik für die Polizei eine aktive Rolle zum Beispiel beim Wissenstransfer zu spielen. Es ist ein falsches Signal, dass sich der Bund dafür als nicht zuständig erklärt. Eine unabhängige Untersuchung zur Polizeigewalt ist zum Schluss gekommen, dass ein Management der Vielfalt bei der Polizei ein kostengünstiger und wirksamer Beitrag zur Gewaltprävention wäre.

Verbesserung des Diskriminierungsschutzes

Die Bundesgesetzgebung sollte einen Schutz gegen alle Formen der Diskriminierung anstreben, insbesondere auch aufgrund sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität.

Der Bundesrat lehnt diese Empfehlung ab, weil es ihm nicht kohärent erscheint, dass von allen Formen der Diskriminierung hier nur die sexuelle Orientierung ausdrücklich erwähnt ist. Diese Begründung ist schwach. Denn die sexuelle Orientierung ist im Gegensatz zu den übrigen von Diskriminierung betroffenen Gruppen in Artikel 8 Abs. 2 der Bundesverfassung nicht explizit erwähnt. Also ist dieses Merkmal mit gutem Grund in der Empfehlung ausdrücklich erwähnt. Ausserdem behandelt die Empfehlung klar und eindeutig nicht nur Diskriminierungen aufgrund der beiden Merkmale Geschlechtsidentität und sexuelle Orientierung, sondern letztere als besonders wichtiges Beispiel.

Der tatsächliche Grund für die Ablehnung der Empfehlung liegt in der Befürchtung, dass die Empfehlung der Forderung nach einem allgemeinen Gleichstellungsgesetz, wie sie von NGO-Seite in den UPR-Prozess eingebracht wurde, Auftrieb verleihen und eine gewisse Legitimation verschaffen würde.

Allerdings ist beizufügen, dass die akzeptierte Empfehlung zur „Bekämpfung von Diskriminierung“ (vgl. oben) auch im Sinne der Forderung nach einem allgemeinen Gleichstellungsgesetz ausgelegt werden kann.

Überprüfung der Menschenrechtskonformität von Volksinitiativen

Gesetzliche oder andere Massnahmen ergreifen, so dass die Menschenrechte von der Justiz in einem früheren Stadium berücksichtigt werden, insbesondere bei der Formulierung von Volksinitiativen, um deren Vereinbarkeit mit den internationalen Verpflichtungen sicher zu stellen.

Diese Empfehlung berührt das Selbstverständnis der Schweiz in Bezug auf ihre direktdemokratischen Institute und die Rolle der Justiz. Deren Annahme hätte eine Breitseite von populistischen Tiraden zur Verteidigung des direktdemokratischen Verfahrens erwarten lassen und wäre tel quel wohl auch nicht umsetzbar gewesen. Allerdings haben mehrere Beispiele der letzten Zeit vor Augen geführt, dass die heutige Rechtslage unbefriedigend ist.

Indem die Empfehlung die institutionelle Lücke als Aufgabe der Justiz definiert, hat sie wahrscheinlich für schweizerische Verhältnisse tatsächlich zu weit vorgegriffen. Statt die

Empfehlung abzulehnen, wäre die Umwandlung in eine freiwillige Selbstverpflichtung pragmatischer gewesen und hätte die Chance eröffnet, nach einer konsensfähigen Lösung dieser institutionellen Lücke zu suchen.

12. Juni 2008
Humanrights.ch / MERS
Für den Vorstand: Alex Sutter