

Das Recht von Sans-Papiers auf Justizzugang

Erhebung und Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus durch Justizbehörden aus grundrechtlicher Sicht

Prof. Dr. iur. *Regina Kiener* und RAin MLaw *Danielle Breitenbücher*, Zürich¹

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	356
II.	Grundrechtlicher Kontext	358
	1. Rechtsgrundlagen im Völker- und Landesrecht	358
	a. Recht auf Justizzugang	358
	b. Recht auf Datenschutz	359
	2. Anwendung dieser Rechtsgrundlagen auf den Justizzugang von Sans-Papiers	360
	3. Konkretisierung des Justizzugangs im «Soft Law»	361
III.	Erhebung von Daten über den Aufenthaltsstatus	362
	1. Anwendbares Recht	362
	2. Anlässlich der Feststellung des Sachverhalts	362
	3. Anlässlich der Mitwirkung von Prozessbeteiligten	364
	4. Anlässlich der Identifikation von Prozessbeteiligten	365
IV.	Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus	366
	1. Allgemeine ausländerrechtliche Meldepflichten	367
	2. Spezifische ausländerrechtliche Meldepflichten	368
	a. Inhalt der Meldepflichten	368
	b. Tragweite der Meldepflichten	369
	c. Geltung der Meldepflichten für verfahrensführende Behörden	370
	3. Strafrechtliche Anzeigepflichten	371
	a. Anzeigepflicht der Strafbehörden	371
	b. Anzeigepflicht anderer (Justiz-)Behörden	372
	c. Tragweite der Anzeigepflichten	372
	4. Interessenabwägung: Justizzugang versus Durchsetzung des Ausländerrechts	373
V.	Ergebnis	374
VI.	Schluss: Verwirklichung des Rechts auf Justizzugang	374

I. Einleitung

In der Schweiz leben, wohnen und arbeiten gemäss aktuellen Schätzungen ungefähr 76 000 Ausländerinnen und Ausländer ohne geregelten Aufenthaltsstatus,

¹ Der vorliegende Text basiert auf einem Gutachten, das die Autorinnen im Januar 2018 zuhanden der Stadt Zürich verfasst haben.

sogenannte «Sans-Papiers»², welche die Bedingungen für die rechtmässige Einreise und den Aufenthalt in der Schweiz nicht oder nicht mehr erfüllen³. Die Betroffenen arbeiten oft unter prekären Arbeitsverhältnissen in Niedriglohnbranchen, namentlich in privaten Haushalten, in der Gastronomie und in der Landwirtschaft; ihre Arbeit ist regelmässig mit Ausbeutung und fehlender sozialer Absicherung verbunden⁴.

Sans-Papiers unterstehen den Regeln des Ausländerrechts; wird ihr prekärer Aufenthaltsstatus den Migrationsbehörden bekannt, werden sie weggewiesen. Vor diesem Hintergrund vermeiden Sans-Papiers Kontakte mit Behörden und dies auch dann, wenn sie Opfer oder Zeuge einer Straftat sind, eine Vertragsverletzung rügen oder eine staatliche Dienstleistung beanspruchen möchten, die ihnen unbezweifelnd ihres Aufenthaltsstatus zusteht⁵. Vermutungsweise verzichten sie auf den Zugang zur Justiz, weil ihnen die Verletzung ihrer Rechte und ihrer Integrität im Vergleich zur Wegweisung als geringeres Übel erscheint. Damit eröffnet sich eine Problematik, die nicht nur die Grund- und Menschenrechte von Sans-Papiers betrifft, sondern auch Folgen für den Rechtsstaat hat. Werden selbst schwere (Grund-) Rechtsverletzungen nicht geahndet und diejenigen Personen, die für die Rechtsverletzung verantwortlich sind, rechtlich nicht zur Verantwortung gezogen, unterbleibt die Durchsetzung des Rechts und es entstehen rechtsfreie Räume⁶.

Das Recht von Sans-Papiers auf Justizzugang kann sich in diesem Kontext nur verwirklichen, wenn die Justizbehörden in voraussehbarer Weise entweder auf die *Erhebung* von Daten über den Aufenthaltsstatus verzichten oder sichergestellt ist, dass jedenfalls deren *Bekanntgabe* an die Migrationsbehörden unterbleibt. Das Recht auf Justizzugang präsentiert sich somit vorliegend als Problem des *Datenschutzes*. Nachfolgend werden nach einer Darstellung des grundrechtlichen Kontexts (Ziff. II) die anwendbaren Bestimmungen zur Erhebung von Daten über den Aufenthaltsstatus (Ziff. III) sowie zu deren Bekanntgabe an die Migrationsbehörden

2 Michael Morlok et al., Sans-Papiers in der Schweiz 2015, Schlussbericht zuhanden des Staatssekretariats für Migration (SEM), Bern, 12. Dezember 2015, S. 34. Die Zahlen gelten für Sans-Papiers aus Drittstaaten, für die Zahl der EU/EFTA-Sans-Papiers existieren keine verlässlichen Schätzungen (S. 68 f.).

3 Vgl. Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz ECRI, Allgemeine politische Empfehlung Nr. 16 der ECRI, Über den Schutz irregulärer Migranten vor Diskriminierung, verabschiedet am 6. März 2016, S. 5; Cesla Amarelle, Les migrations économiques sans statut légal: l'environnement normatif des sans-papiers, in: Cesla Amarelle/Minh Son Nguyen (Hrsg.), Migrations et économie, Bern 2010, S. 125 ff., S. 133; Martina Caroni/Nicole Scheiber/Christa Preisig/Margarite Zoetewij, Migrationsrecht, 4. Aufl., Bern 2018, S. 513.

4 Eingehend Alex Knoll/Sarah Schilliger/Bea Schwager, Wisch und weg! Sans-Papiers-Hausarbeiterrinnen zwischen Prekarität und Selbstbestimmung, Zürich 2012; Pierre-Alain Niklaus, Nicht gerufen und doch gefragt, Sans-Papiers in Schweizer Haushalten, Basel 2013.

5 Vgl. Parlamentarische Versammlung des Europarats, Resolution 1509 (2006), Human rights of irregular migrants, Ziff. 16.4.

6 Zu diesem Argument auch Regina Kiener, Das Recht auf effektiven Rechtsschutz, in: Claudia Kaufmann/Christina Hausammann (Hrsg.), Zugang zum Recht: Vom Grundrecht auf einen wirksamen Rechtsschutz, Basel 2017, S. 23 ff., S. 25.

den (Ziff. IV) untersucht. Die Tragweite dieser Normen ist insbesondere im Licht des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Justizzugang zu bestimmen (Ziff. V). Gestützt auf diese Analyse werden schliesslich verschiedene Möglichkeiten aufgezeigt, wie der Anspruch von Sans-Papiers auf Justizzugang verwirklicht werden kann (Ziff. VI).

II. Grundrechtlicher Kontext

Verzichten Sans-Papiers auf die Geltendmachung ihrer Rechte, weil sie befürchten, dass Daten über ihren Aufenthaltsstatus erhoben und an die Migrationsbehörden weitergeleitet werden, stehen aus grundrechtlicher Sicht sowohl das Recht auf Justizzugang wie auch das Recht auf Datenschutz in Frage.

1. Rechtsgrundlagen im Völker- und Landesrecht

a. Recht auf Justizzugang

Individuelle Rechte bleiben inhaltsleer und ohne Wirkung, wenn sie nicht gerichtlich durchgesetzt werden können⁷. Der rechtsgleiche Zugang zur Justiz ist deshalb ein Kernelement des (Menschen-)Rechtsschutzes und zugleich das zentrale verfahrensrechtliche Mittel zur Wahrung der Rechtsstaatlichkeit⁸. Entsprechend breit ist dieser Zugang rechtlich geschützt.

Die Bundesverfassung (BV) gewährleistet dem Einzelnen bei allen Rechtsstreitigkeiten ein Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz (Art. 29a BV) und auf gleiche und gerechte Behandlung vor Justizbehörden (Art. 29 Abs. 1 BV). Darüber hinaus erleichtert sie den Zugang zum Recht durch den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsbeistand (Art. 29 Abs. 3 BV).

Als erstes Instrument verankerte die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR) im Jahr 1948 das Recht auf wirksamen Rechtsschutz bei Grundrechtsverletzungen. Gemäss Art. 8 AEMR hat jeder Mensch «Anspruch auf wirksamen Rechtsschutz vor den zuständigen innerstaatlichen Gerichten gegen alle Handlungen, die seine ihm nach der Verfassung oder nach dem Gesetz zustehenden Grundrechte verletzen». Diese programmatische Deklaration wurde in der Folge durch zahlreiche Menschenrechtsverträge verbindlich gemacht. So begründet Art. 2 Ziff. 3 des UNO-Pakts über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II) eine Rechtsweggarantie bei Verletzung der im Pakt festgelegten Rechte und Freiheiten. Auf der Ebene des regionalen Menschenrechtsschutzes enthält Art. 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) eine inhaltlich äh-

⁷ Vgl. zum Folgenden *Kiener*, Effektiver Rechtsschutz (Anm. 6), S. 23 f.; *Regina Kiener*, Effektiver Zugang zur Justiz für alle, ZBl 114/2013, S. 581 f.

⁸ MRA, General Comment Nr. 32 (2007), Ziff. 2.

liche, wenn auch knapper formulierte Bestimmung, während Art. 14 Ziff. 1 UNO-Pakt II zusätzlich den Grundsatz der prozeduralen Rechtsgleichheit verankert («Alle Menschen sind vor Gericht gleich»). Dieser gilt für sämtliche Verfahren und garantiert neben dem rechtsgleichen Zugang auch die Chancengleichheit und das Verbot der verfahrensmässigen Diskriminierung⁹. Darüber hinaus findet sich in Art. 14 Ziff. 2 UNO-Pakt II und Art. 6 Ziff. 1 EMRK die Garantie gerichtlichen Rechtsschutzes bei strafrechtlichen Anklagen und bei Streitigkeiten um zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen. Schliesslich enthalten auch internationale Konventionen, die spezifisch dem Schutz besonders verletzlicher Personen gewidmet sind, einen Anspruch auf Justizzugang, so insbesondere die Behindertenrechtskonvention (Art. 13 BRK). Die Schweiz hat alle genannten völkerrechtlichen Verträge ratifiziert.

Über diese ausdrücklich garantierten Rechtsschutzansprüche hinaus ist anerkannt, dass sich auch aus den *materiellen Grund- und Menschenrechten* ein Anspruch auf verfahrensrechtliche Durchsetzung dieser Rechte ergeben kann; angesprochen sind insbesondere das verfassungsrechtlich wie menschenrechtlich verbürgte Recht auf Leben, das Verbot der Folter und der Zwangsarbeit sowie das Recht auf Achtung des Privatlebens¹⁰. Das Recht auf effektiven Rechtsschutz ist also nicht nur ein selbständiges Grundrecht und ein Menschenrecht, sondern gleichzeitig auch ein Mittel zum Schutz und zur Verwirklichung der entsprechenden materiellen Garantien. Die Rechtsschutzgarantien stehen allen Menschen zu, die sich im Hoheitsgebiet der Schweiz aufhalten; auch Sans-Papiers werden damit vom persönlichen Schutzbereich erfasst¹¹. Die Garantien sind unbestritten justiziabel, der Einzelne kann sich also innerstaatlich vor allen Verwaltungs- und Justizbehörden direkt darauf berufen.

b. Recht auf Datenschutz

Das Recht auf Datenschutz (auch: Recht auf informationelle Selbstbestimmung) wird im Völkerrecht als Teilgehalt des Rechts auf Privatsphäre geschützt¹². Die Bundesverfassung gewährleistet es in Art. 13 Abs. 2 BV ausdrücklich. Informationen über den Aufenthaltsstatus einer bestimmten Person sind personenbezogene Daten und damit vom sachlichen Schutzbereich der entsprechenden Normen

9 MRA, General Comment Nr. 32 (2007), Ziff. 3, 7.

10 Statt anderer *Walter Kälin/Jörg Künzli*, *Universeller Menschenrechtsschutz, Der Schutz des Individuums auf globaler und regionaler Ebene*, 3. Aufl., Basel 2013, Rz. 308, 859 ff., 1171; *Rainer J. Schweizer*, in: *Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Valender* (Hrsg.), *Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar*, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen/Basel/Genf 2014, N 20 zu Art. 10; *Stephan Breitenmoser*, a.a.O., N 7 zu Art. 13.

11 *Caroni/Scheiber/Preisig/Zoeteweij* (Anm. 3), S. 516; *Regina Kiener/Walter Kälin/Judith Wyttenbach*, *Grundrechte*, 3. Aufl., Bern 2018, N 17 zu § 5.

12 Art. 8 EMRK, Art. 17 UNO-Pakt II; *Epiney/Schleiss*, in: *Eva Maria Belser/Astrid Epiney/Bernhard Waldmann* (Hrsg.), *Datenschutzrecht, Grundlagen und öffentliches Recht*, Bern 2011, N 1 ff. zu § 3.

erfasst¹³. Jede staatliche Bearbeitung (Erheben, Sammeln, Verarbeiten, Aufbewahren und Weitergeben) solcher Daten bedeutet eine Einschränkung des Rechts auf Datenschutz¹⁴.

2. Anwendung dieser Rechtsgrundlagen auf den Justizzugang von Sans-Papiers

Die Verfahrensgesetze, insbesondere die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO) und die Verwaltungsrechtspflegegesetze von Bund und Kantonen regeln den Verfahrenszugang in persönlicher Hinsicht neutral und rechtsgleich. Keine Verfahrensordnung schliesst bestimmte Personen oder Personengruppen vom Zugang zur Justiz aus – eine direkte Einschränkung des abwehrrechtlichen Gehalts des Rechts auf Justizzugang liegt also nicht vor¹⁵.

Bestimmungen zur Erhebung und Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus in Justizverfahren stellen zunächst eine direkte Einschränkung des Rechts auf Datenschutz der Betroffenen dar. Verzichteten Sans-Papiers aufgrund von solchen Bestimmungen auf die Geltendmachung ihrer Rechte, weil sie damit rechnen müssen, in der Folge weggewiesen zu werden, liegt darin zusätzlich eine *mittelbare* Einschränkung des Rechts auf Justizzugang, da diese Bestimmungen im Ergebnis dieselbe Wirkung haben wie eine direkte Grundrechtseinschränkung¹⁶. Der wirksame Schutz personenbezogener Daten stellt vorliegend also eine *Voraussetzung* für die Gewährleistung des Rechts auf Justizzugang dar.

Einschränkungen von Grundrechten müssen nach Massgabe von Art. 36 BV gerechtfertigt werden, d.h. auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, zur Erreichung eines legitimen Ziels geeignet, erforderlich und zumutbar sein sowie den Kerngehalt der jeweiligen Garantie achten. Grundrechte müssen nicht nur respektiert, sondern in der Rechtsordnung auch umfassend verwirklicht werden (Art. 35 Abs. 1 BV). Beim Erlass und bei der Anwendung datenschutzrechtlicher Verfahrensbestimmungen ist deshalb mit Blick auf die spezielle Situation von Sans-Papiers nicht nur das Recht auf Datenschutz zu berücksichtigen, sondern auch dem Recht auf Justizzugang Rechnung zu tragen.

13 Vgl. *Belser*, in: *Datenschutzrecht* (Anm. 12), S. 364 (N 31 und 90 zu § 6); *Kiener/Kälin/Wyittenbach* (Anm. 11), N 56 zu § 14.

14 *Kiener/Kälin/Wyittenbach* (Anm. 11), N 57 zu § 14; *Jörg Paul Müller/Markus Schefer*, *Grundrechte in der Schweiz, im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte*, 4. Aufl., Bern 2008, S. 170; BGE 122 I 360 E. 5a S. 362.

15 Vgl. dazu *Kiener*, *Effektiver Rechtsschutz* (Anm. 6), S. 29 f.

16 *Kiener/Kälin/Wyittenbach* (Anm. 11), N 27 zu § 9; *Markus Schefer*, *Die Beeinträchtigung von Grundrechten, Zur Dogmatik von Art. 36 BV*, Bern 2006, S. 34 ff.

3. Konkretisierung des Justizzugangs im «Soft Law»

Neben den für den Staat verbindlichen Rechtsschutzbestimmungen des Völkerrechts und des Landesrechts sind weitere – rechtlich nicht verbindliche – Vorgaben zu berücksichtigen, welche aus Menschenrechtssicht die gute Regierungs- und Verwaltungspraxis im Bereich des Justizzugangs von Sans-Papiers wiedergeben. Verschiedene dieser «Soft Law»-Dokumente äussern sich auch zum Recht auf Justizzugang insbesondere in Bezug auf datenschutzrechtliche Bestimmungen. So hält die von der Parlamentarischen Versammlung des Europarats erlassene Resolution 1509 (2006) [Human rights of irregular migrants] die Mitgliedstaaten unter anderem dazu an, dafür zu sorgen, dass Sans-Papiers ihre Rechte auch in der Praxis wahrnehmen können (Ziff. 16). Staaten sollen darauf verzichten, bestimmten Behörden (ausdrücklich genannt sind Schulbehörden, Ärzte und Gesundheitsbehörden) eine Informationspflicht bezüglich der rechtlichen Situation von Sans-Papiers zu auferlegen (Ziff. 16.4). Diese Empfehlung wird ausdrücklich damit begründet, dass die Betroffenen andernfalls von der Durchsetzung ihrer Rechte absehen, um nicht entdeckt und ausgeschafft zu werden. Schliesslich empfiehlt die Parlamentarische Versammlung, zum Schutz der Menschenrechte von Sans-Papiers neben Justizbehörden auch nicht-gerichtliche Institutionen verfügbar zu machen, wie beispielsweise Ombudsstellen (Ziff. 16.7).

Die Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI) hat eine Empfehlung (Nr. 16) über den Schutz irregulärer Migranten (d.h. Sans-Papiers) vor Diskriminierung erlassen, die sich teilweise auf die eben zitierte Resolution des Europarats abstützt. Die Empfehlungen folgen dem Grundsatz, dass die Menschenrechte irregulärer Migranten geachtet werden und sie vollen, diskriminierungsfreien Zugang zu staatlichen Leistungen, insbesondere zu angemessenen Rechtsbehelfen, haben (Ziff. 2, 3, 7). Zu diesem Zweck sollen die Mitgliedstaaten personenbezogene Daten von irregulären Migranten schützen und sicherstellen, dass öffentliche Einrichtungen u.a. im Bereich der Justiz keinen Melde- und Anzeigepflichten zum Zweck der Einwanderungskontrolle und entsprechender Vollzugsmassnahmen unterliegen (Ziff. 4, 11, 12). Insbesondere empfiehlt die ECRI die Einrichtung von wirksamen Rechtsbehelfen im Bereich des Arbeitsschutzes (Ziff. 30). Opfer von Straftaten sollen in der Lage sein, den Strafvollzugsbehörden alle Straftaten zu melden, vor Gericht als Zeuge auszusagen und effektiven Zugang zur Justiz und anderen Rechtsbehelfen zu haben, ohne dass ein Datenaustausch mit den Einwanderungsbehörden stattfindet (Ziff. 33).

Wenn auch rechtlich nicht verbindlich, dienen die Empfehlungen doch als Hilfe bei der Auslegung und Konkretisierung von Normen des nationalen Rechts; dem Gesetzgeber geben sie die Leitlinien für grundrechtskonforme Regelungen vor¹⁷.

17 Vgl. dazu *Kälin/Künzli* (Anm. 10), Rz. 204 ff.

III. Erhebung von Daten über den Aufenthaltsstatus

1. Anwendbares Recht

Das Recht der Sans-Papiers auf Justizzugang wird am verlässlichsten verwirklicht, wenn ihr prekärer Aufenthaltsstatus im Verfahren nicht offengelegt werden muss. Als direkte Einschränkung des Rechts auf Datenschutz und indirekte Einschränkung des Rechts auf Justizzugang bedarf die Datenerhebung einer gesetzlichen Grundlage. Dabei gelten unterschiedliche Regelungen. Datenbearbeitungen im Rahmen von *hängigen Gerichtsverfahren* sind vom Geltungsbereich der Datenschutzgesetze von Bund und Kantonen ausgenommen und richten sich ausschliesslich nach der Verfahrensgesetzgebung. Im nicht-gerichtlichen Verwaltungsverfahren kommen die Datenschutzgesetze und Verwaltungsrechtspflegeerlasse hingegen parallel zur Anwendung¹⁸. Die Erhebung von Daten über den Aufenthaltsstatus wird in verfahrensrechtlichen Bestimmungen betreffend die Feststellung des Sachverhalts, in Normen über die Mitwirkung und solchen über die Identifikation der Prozessbeteiligten geregelt¹⁹.

2. Anlässlich der Feststellung des Sachverhalts

Nach Massgabe der Verfahrensordnungen sind in einem Justizverfahren nur *erhebliche* Tatsachen, die den Ausgang des Verfahrens beeinflussen können, darzulegen und zu beweisen²⁰. Soweit sich der Aufenthaltsstatus einer Person nicht als erhebliche Tatsache qualifizieren lässt, ist dessen Ermittlung grundsätzlich unzulässig. Dies deshalb, weil die Erhebung von unerheblichen Tatsachen die Grundrechte auf Datenschutz und auf Justizzugang verletzt, da dafür keine gesetzliche Grundlage vorhanden ist und sie auch keinem öffentlichen Interesse dient und nicht zuletzt auch unverhältnismässig ist²¹.

18 Vgl. Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG (Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992; SR 235.1), § 2 Abs. 1 IDG/ZH (Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2007; LS 170.4); *Baeriswyl*, in: Bruno Baeriswyl/Beat Rudin (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich (IDG), Zürich/Basel/Genf 2012, N 4 zu § 2; *Waldmann/Bickel*, in: Datenschutzrecht (Anm. 12), N 28 ff. zu § 12; Tätigkeitsbericht des Datenschutzbeauftragten des Kantons Zürich 2009, S. 42.

19 Botschaft DSG, BBl 1988 II 413, S. 442; *Waldmann/Bickel*, in: Datenschutzrecht (Anm. 12), N 29 zu § 12.

20 Vgl. Art. 55 Abs. 1 und Art. 150 Abs. 1 ZPO, Art. 6 Abs. 1 und Art. 139 Abs. 1 StPO, Art. 12 und 19 VwVG i.V.m. Art. 37 BZP, § 60 VRG/ZH (Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich vom 24. Mai 1959; LS 175.2); *Guyan*, in: Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2017, N 3 zu Art. 150; *Riedo/Fiolka*, in: Marcel Alexander Niggli/Marianne Heer/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Schweizerische Strafprozessordnung/Jugendstrafprozessordnung (StPO/JStPO), Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, N 67 ff. zu Art. 6; *Wohlbers*, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 5 f. zu Art. 6 und N 16 zu Art. 139.

21 Vgl. *Wohlbers*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 4 zu Art. 139.

Im Privatrecht und in entsprechenden *Zivilprozessen* stellt der Aufenthaltsstatus kaum je eine erhebliche Tatsache dar²². Arbeitsverträge verlieren ihre Gültigkeit nicht deswegen, weil keine ausländerrechtliche Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung vorliegt, auf den Vertrag gestützte (Lohn-)Forderungen sind einklagbar²³. Auch das Familienrecht unterscheidet nicht nach dem Aufenthaltsstatus, dieser ist jedoch häufig relevant, weil der familienrechtliche Entscheid direkte ausländerrechtliche Folgen haben kann²⁴.

Im *Strafverfahren* ist der Aufenthaltsstatus der beschuldigten Person insbesondere dann erheblich, wenn die Verletzung einer ausländerrechtlichen Strafnorm (wie zum Beispiel rechtswidriger Aufenthalt, Art. 115 Abs. 1 Bst. b AIG) zu beurteilen ist oder ein Landesverweis (Art. 66a f. StGB) in Frage steht. Die Erhebung des Aufenthaltsstatus von Anzeige Erstattenden, geschädigten Personen, Privatklägerschaft und Zeugen dürfte demgegenüber für die Beurteilung der in Frage stehenden Straftat kaum je erforderlich sein; die Strafbehörden haben deshalb grundsätzlich darauf zu verzichten.

Datenerhebungen im nicht-gerichtlichen *Verwaltungsverfahren* müssen gemäss den Datenschutzgesetzen von Bund und Kantonen die datenschutzrechtlichen Grundprinzipien der Rechtmässigkeit, von Treu und Glauben, der Verhältnismässigkeit, der Zweckbindung, der Transparenz, der Datenrichtigkeit und der Datensicherheit einhalten²⁵. In der Regel genügt eine mittelbare gesetzliche Grundlage in Form einer allgemeinen Umschreibung der Aufgaben, welche die bearbeitende Behörde zu erfüllen hat. Die Datenbearbeitung muss zur Erfüllung dieser Aufgaben geeignet und erforderlich sein²⁶. Erforderlich ist sie dann, wenn die Datenbearbeitung objektiven Kriterien zufolge der unmittelbaren Aufgabenerfüllung dient, keinen darüber hinausgehenden Bedarf abdeckt und die Aufgabe nicht auch ohne die Daten erfüllt werden kann²⁷. Gemäss dem Verhältnismässigkeitsprinzip muss die Datenbearbeitung für den Betroffenen zumutbar sein, d.h. einer

22 Zur Relevanz der Staatsangehörigkeit im Privatrecht *Schwander*, in: Peter Uebersax/Beat Rudin/Thomas Hugi Yar/Thomas Geiser (Hrsg.), *Ausländerrecht, Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz, Von A(syl) bis Z(zivilrecht)*, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 2.1 ff.

23 BGE 137 IV 305 E. 3.3 S. 308; 114 II 279 E. 2 S. 280 ff.; vgl. Art. 14 und 15 BGSa; *Caroni/Scheiber/Preisig/Zoeteweyj* (Anm. 3), S. 518; *Regina Kiener/Gabriela Medici*, Die Arbeitssituation von Sans-Papiers in der Schweiz – Grundrechtliche und menschenrechtliche Aspekte, ZSR 2014 I, S. 133 ff., S. 143; *Nideröst*, in: *Ausländerrecht* (Anm. 22), Rz. 9.62.

24 Vgl. dazu die Abklärungs- und Meldepflichten in Art. 97 Abs. 3 Bst. c und *dquinquies* AIG, Art. 82a VZAE sowie Art. 97a, Art. 98 Abs. 4 und Art. 99 Abs. 4 ZGB, siehe auch hinten IV.2.

25 Art. 4, 5 und 7 DSG; §§ 7 bis 9 IDG ZH; *Epiney*, in: *Datenschutzrecht* (Anm. 12), N 2 ff. zu § 9; *Baeriswyl*, in: *Praxiskommentar IDG* (Anm. 18), N 1 zu § 8.

26 *Waldmann/Bickel*, in: *Datenschutzrecht* (Anm. 12), N 45 f. zu § 12; *Waldmann/Oeschger*, a.a.O., N 40 zu § 13.

27 *Epiney*, in: *Datenschutzrecht* (Anm. 12), N 27 zu § 9; *Maurer-Lambrou/Steiner*, in: Urs Maurer-Lambrou/Gabor P. Blechta P. (Hrsg.), *Datenschutzgesetz, Öffentlichkeitsgesetz, Basler Kommentar*, 3. Aufl., Basel 2014, N 11 zu Art. 4.

gesamthaften Abwägung aller öffentlichen und privaten Interessen standhalten²⁸. Mit Blick auf die breite Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden sind allgemeine Aussagen zur Frage, wann ein erhebliches Interesse an der Kenntnis des Aufenthaltsstatus besteht, kaum möglich. Ob ein solches gegeben ist, muss sowohl im Verwaltungsverfahren wie auch im Verwaltungsprozess einzelfallweise und mit Blick auf alle im Spiel stehenden (Grundrechts-)Interessen entschieden werden.

3. Anlässlich der Mitwirkung von Prozessbeteiligten

Die Verfahrensgesetze stellen mitunter die Regel auf, dass die Verfahrensbeteiligten zur Mitwirkung im Prozess verpflichtet sind. Es stellt sich die Frage, in welchen Konstellationen solche Pflichten bestehen und ob sie auch die Offenlegung des Aufenthaltsstatus beinhalten.

Zeuginnen und *Zeugen* unterstehen in allen Justizverfahren einer gerichtlich durchsetzbaren Mitwirkungspflicht²⁹. Dasselbe gilt für die *geschädigte Person* und die *Privatklägerschaft* im Strafverfahren³⁰. Diese Personen können jedoch die Mitwirkung verweigern, wenn es um die Feststellung von Tatsachen geht, die sie der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung aussetzen würden³¹. Da der rechtswidrige Aufenthalt gemäss Art. 115 Abs. 1 Bst. b AIG strafbar ist, können Sans-Papiers in den genannten Prozessrollen Fragen nach ihrem Aufenthaltsstatus – zumindest theoretisch – ablehnen, ohne dass daraus auf ihre illegale Anwesenheit geschlossen werden darf³².

Die *Parteien* im Zivil- und Verwaltungs(justiz)verfahren trifft keine Rechtspflicht, sondern bloss eine prozessuale Obliegenheit zur Mitwirkung, deren Verletzung allerdings einen Rechtsverlust zur Folge haben kann³³. Jedenfalls im Zivilprozess gilt diese Obliegenheit auch im Falle einer strafrechtlichen Selbstbelastung, die ZPO sieht kein Mitwirkungsverweigerungsrecht vor³⁴, was jedoch aufgrund der mangelnden Relevanz des Aufenthaltsstatus im Privatrecht selten schädlich

28 BGE 138 II 346 E. 9.2 S. 362; Botschaft DSG, BBl 1988 II 413, S. 450; *Epiney*, in: Datenschutzrecht (Anm. 12), N 27 zu § 9; *Rosenthal*, in: David Rosenthal/Yvonne Jöhri (Hrsg.), Handkommentar zum Datenschutzgesetz sowie weiteren, ausgewählten Bestimmungen, Zürich/Basel/Genf 2008, N 21 zu Art. 4.

29 Vgl. Art. 160 ZPO, Art. 163 Abs. 2 StPO, Art. 15 VwVG.

30 Art. 166 Abs. 1 i.V.m. Art. 163 Abs. 2, Art. 180 Abs. 2 StPO.

31 Vgl. Art. 166 Abs. 1 Bst. a ZPO, Art. 169 Abs. 1 Bst. a StPO, Art. 16 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 42 Abs. 1 Bst. a BZP.

32 Vgl. Art. 162 ZPO; *Vest/Horber*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 2 zu Art. 169.

33 Vgl. Art. 160 und 164 ZPO, Art. 13 VwVG, § 7 Abs. 2 VRG/ZH; *Schmid*, in: BSK ZPO (Anm. 20), N 8 zu Art. 160; *Krauskopf/Emmenegger/Babey*, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N 6 und 70 ff. zu Art. 13; *Donatsch*, in: Alain Griffel (Hrsg.), Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich (VRG), 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 6 f. zu § 60; *Plüss*, a.a.O., N 89 ff. und 110 ff. zu § 7.

34 Vgl. Art. 163 ZPO; mit Hinweisen auf kritische Lehrmeinungen *Schmid*, in: BSK ZPO (Anm. 20), N 5 f. zu Art. 163.

sein dürfte. Ob im Verwaltungsverfahren ein Verweigerungsrecht gilt, ist umstritten³⁵. Die *beschuldigte Person* im Strafverfahren schliesslich hat ein umfassendes Mitwirkungsverweigerungsrecht³⁶. Dieses Recht wird jedoch dadurch relativiert, dass sie sich den gesetzlich vorgesehenen Zwangsmassnahmen unterziehen muss³⁷, wozu bei Erheblichkeit des Aufenthaltsstatus beispielsweise auch die Durchsuchung nach Ausweispapieren gehört.

Unbesehen gesetzlicher Mitwirkungsverweigerungsrechte lässt sich nicht verhindern, dass ein prekärer Aufenthaltsstatus durch weitere Prozessbeteiligte offengelegt wird. So können Dritte im Verfahren aufgrund eigener Mitwirkungsrechte (oder -pflichten) Aussagen zum Aufenthaltsstatus eines Sans-Papiers machen oder entsprechende Beweise vorlegen.

4. Anlässlich der Identifikation von Prozessbeteiligten

In der Regel muss die Identität der prozessbeteiligten Personen bekannt sein, damit die verfahrensführenden Behörden ihre gesetzlichen Aufgaben erfüllen und die Parteien ihre Standpunkte wirksam vertreten können. So bestehen gesetzliche Regeln, wonach die Verfahrensbeteiligten in Rechtsschriften, Verfügungen und Entscheiden zu bezeichnen sind³⁸. Zeuginnen und Zeugen, polizeilich angehaltene und einzuvernehmende Personen werden zu ihren Personalien befragt³⁹. Polizei und Strafbehörden sind befugt, die Vorlage von Ausweispapieren zu verlangen und weitere Erhebungen zur Identitätsfeststellung durchzuführen⁴⁰.

Was unter den Begriff der *Identität* fällt, bestimmt sich mit Blick auf den angestrebten Zweck der Identifikation im konkreten Verfahrenskontext. Die Kenntnis des ausländerrechtlichen Status ist für die Feststellung der Identität einer verfahrensbeteiligten Person in der Regel nicht erforderlich⁴¹. Abgesehen davon gelten die oben dargestellten Mitwirkungsverweigerungsrechte auch bei der Feststellung der Identität; einzelne Angaben wie die Staatsangehörigkeit oder der Aufenthaltsstatus dürfen deshalb verweigert werden, wenn sich Prozessbeteiligte da-

35 Vgl. dazu z.B. *Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi*, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 465; *Plüss*, in: Kommentar VRG (Anm. 33), N 106 zu § 7; für Unzumutbarkeit der Mitwirkung im Falle einer Selbstbelastung *Regina Kiener/Bernhard Rütsche/Mathias Kuhn*, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., Zürich 2015, Rz. 709.

36 Art. 113 Abs. 1 StPO; *Engler*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 2 ff. zu Art. 113.

37 *Engler*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 8 zu Art. 113.

38 Vgl. z.B. Art. 221 Abs. 1 Bst. a, Art. 238 Bst. c ZPO; Art. 325 Abs. 1 Bst. d und e, Art. 326 Abs. 1 Bst. a, Art. 81 Abs. 2 Bst. c StPO; Art. 52 Abs. 1 VwVG.

39 Art. 172 Bst. a ZPO, Art. 215 Abs. 2 Bst. a, Art. 143 Abs. 1 Bst. a StPO.

40 Art. 143 Abs. 3 und Art. 215 StPO, § 21 PolG/ZH.

41 Vgl. *Guyan*, in: BSK ZPO (Anm. 20), N 2 zu Art. 172; *Godenzi*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 21 zu Art. 143; *Häring*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 6 zu Art. 143.

durch der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung wegen rechtswidrigen Aufenthalts aussetzen würden⁴².

Eine *Ausnahme* vom Erfordernis der Identifikation gilt für Personen, die Strafanzeige erstatten, denn gemäss Art. 301 Abs. 1 StPO ist *jede* Person *voraussetzungslos* zur Anzeige von Straftaten berechtigt. Zudem verlangt das strafprozessuale Legalitätsprinzip (Art. 7 StPO), dass grundsätzlich jede Strafanzeige entgegenzunehmen und zu bearbeiten ist⁴³. Die Anzeige darf deshalb auch anonym oder pseudonym erstattet werden⁴⁴.

Auch wenn die Behörden nicht explizit nach dem ausländerrechtlichen Status fragen, kann dieser je nach gewählter Vorgehensweise auch ungewollt offengelegt werden, zum Beispiel wenn die Behörde die Vorlage eines schweizerischen amtlichen Ausweises verlangt oder ein amtliches Register konsultiert. Mit Blick auf die Verwirklichung des Rechts auf Justizzugang muss die Identitätsfeststellung indessen so erfolgen, dass der Aufenthaltsstatus grundsätzlich nicht offengelegt wird. Das gilt umso mehr, als das Gesetz die Behörden nicht verpflichtet, bei der Feststellung der Identität eine bestimmte Vorgehensweise zu wählen⁴⁵. So kann unter Umständen eine rein verbale Identifikation des Betroffenen ausreichen⁴⁶; im Zivilprozess kann genügen, dass die Verfahrensbeteiligten die Identität gegenseitig nicht bestreiten⁴⁷. Auch (allenfalls nicht mehr aktuelle) Ausweispapiere des Heimatstaats können den Identifikationszweck in der Regel erfüllen.

IV. Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus

Selbst wenn den Behörden ausnahmsweise erlaubt ist, Daten über den Aufenthaltsstatus eines Verfahrensbeteiligten zu erheben, ist damit noch nicht gesagt, dass sie die erhobenen Daten auch Dritten wie insbesondere den Migrationsbehörden bekanntgeben dürfen. Die Konstellationen zulässiger Bekanntgabe werden im Folgenden untersucht; dabei wird zwischen ausländerrechtlichen Meldepflichten auf der einen und strafrechtlichen Anzeigepflichten auf der anderen Seite unterschieden.

42 *Godenzi*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 23 zu Art. 143; *Häring*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 6a zu Art. 143.

43 *Landshut/Bosshard*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 5 zu Art. 301.

44 *Landshut/Bosshard*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 8 zu Art. 301; *Riedo/Boner*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 14 zu Art. 301; *Niklaus Schmid/Daniel Jositsch*, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017, Rz. 1209.

45 Vgl. *Guyan*, in: BSK ZPO (Anm. 20), N 3 zu Art. 172; *Häring*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 30 zu Art. 143; *Schmid/Jositsch* (Anm. 44), Rz. 808.

46 So das Bundesgericht für Polizeikontrollen in BGE 109 Ia 146 E. 4b S. 149 ff.

47 Vgl. *Guyan*, in: BSK ZPO (Anm. 20), N 3 zu Art. 172.

1. Allgemeine ausländerrechtliche Meldepflichten

Das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (AIG)⁴⁸ enthält in Art. 97 eine Regelung zur Amtshilfe und Datenbekanntgabe im Bereich des Ausländerrechts. Art. 97 Abs. 2 AIG verpflichtet die Behörden des Bundes, der Kantone und der Gemeinden dazu, die für den Vollzug des Gesetzes notwendigen Daten und Informationen auf Verlangen den Migrationsbehörden bekannt zu geben. Weil das Gesetz lediglich eine Pflicht zur Amtshilfe nach den hierfür geltenden allgemeinen Grundsätzen verankert, dürfen Daten nur in einem *begründeten Einzelfall* und nur auf *Anfrage* hin weitergegeben werden⁴⁹. Gemäss dem Prinzip der Verhältnismässigkeit hat die übermittelnde Behörde nicht nur die Erforderlichkeit der Datenbekanntgabe sorgfältig zu prüfen, sondern auch eine umfassende *Interessenabwägung* zwischen dem Interesse an der Durchsetzung des Ausländerrechts und den entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen vorzunehmen⁵⁰. Weiter zu beachten ist, dass spezialgesetzliche Geheimhaltungspflichten, die auch gegenüber Amtsstellen zur Anwendung kommen, der Datenbekanntgabe vorgehen⁵¹. Zudem ist die Amtshilfe unzulässig, wenn es der ersuchenden Migrationsbehörde zumutbar ist, die erforderlichen Informationen direkt bei der betroffenen Person einzuholen⁵².

Im Bereich der Justiz unterstehen die zivilrechtlichen Schlichtungsbehörden und die Verwaltungsgerichte dieser allgemeinen Meldepflicht. Sie gilt – mit einigen Ausnahmen (siehe dazu hinten IV.2.c.) – auch für die Verwaltungsbehörden. Der Meldepflicht vorgehende *spezialgesetzliche Geheimhaltungspflichten* finden sich im Opferhilferecht (Art. 11 OHG), in verschiedenen Gebieten des Verwaltungsrechts (z.B. Art. 33 ATSG, Art. 86 und 86a BVG, Art. 110 DBG, Art. 12 Abs. 2 BGSA) sowie in Art. 321 StGB in Form der Berufsgeheimnisse z.B. von Rechtsanwältinnen

48 Ausländer- und Integrationsgesetz; SR 142.20.

49 Botschaft AuG, BBl 2002 3709, S. 3823; *Bigler*, in: Minh Son Nguyen/Cesla Amarelle, Code annoté de droit des migrations, Volume II, Loi sur les étrangers (LEtr), Bern 2017, Art. 97 N 7 f.; *Suzanne Davet*, Meldepflichten von Behörden bei illegalem Aufenthalt, BJM 2010, S. 57 ff., S. 62; *Mund*, in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr (Hrsg.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Bern 2010, N 8 f. zu Art. 97; *Thür*, in: Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli/Constantin Hruschka (Hrsg.), Kommentar Migrationsrecht, Schweizerisches Ausländergesetz (AuG), Asylgesetz (AsylG) und Freizügigkeitsabkommen (FZA) mit weiteren Erlassen, 4. Aufl., Zürich 2015, N 2 zu Art. 97 AuG.

50 *Baeriswyl*, in: Ausländerrecht (Anm. 22), Rz. 13.75; *Bigler*, in: Code annoté (Anm. 49), N 7 und 9 zu Art. 97; *Davet* (Anm. 49), S. 63; *Mund*, in: Kommentar AuG (Anm. 49), N 10 zu Art. 97; *Thür*, in: Kommentar Migrationsrecht (Anm. 49), N 2 zu Art. 97 AuG; Weisung VI. des SEM, S. 4, Ziff. 1.5.2.

51 Botschaft AuG, BBl 2002 3709, S. 3823; *Bigler*, in: Code annoté (Anm. 49), N 7 zu Art. 97; *Mund*, in: Kommentar AuG (Anm. 49), N 12 zu Art. 97; *Thür*, in: Kommentar Migrationsrecht (Anm. 49), N 4 zu Art. 97 AuG; vgl. jedoch Urteil des BGer 2A.692/2006 vom 1. Februar 2007, E. 4.2.2.

52 Urteil des BGer 2C_171/2016 vom 25. August 2016, E. 3.2.1; *Baeriswyl*, in: Ausländerrecht (Anm. 22), Rz. 13.70; *Mund*, in: Kommentar AuG (Anm. 49), N 11 zu Art. 97.

und Ärzten⁵³. Sind Sans-Papiers von der Meldepflicht gemäss Art. 97 Abs. 2 AIG betroffen, müssen die Behörden bei der Interessenabwägung grundrechtlich geschützte Interessen wie das Recht auf Schulbildung und gesundheitliche Grundversorgung berücksichtigen⁵⁴, ebenso ist ihrem Recht auf Justizzugang Rechnung zu tragen.

2. Spezifische ausländerrechtliche Meldepflichten

Eine im Verhältnis zu Art. 97 Abs. 2 AIG weiter gehende Meldepflicht enthält Art. 97 Abs. 3 AIG. Die Bestimmung ist als Delegationsnorm ausgestaltet und wird durch Art. 82 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE)⁵⁵ konkretisiert.

a. Inhalt der Meldepflichten

Gemäss Art. 97 Abs. 3 AIG bestimmt der Bundesrat, welche Daten den Migrationsbehörden gemeldet werden müssen «bei der Eröffnung von Strafuntersuchungen, zivil- und strafrechtlichen Urteilen, Änderungen im Zusammenhang mit dem Zivilstand» sowie bei einer Verweigerung der Eheschliessung, dem Bezug von Sozialhilfe, Arbeitslosenentschädigung und Ergänzungsleistungen, Disziplinar massnahmen von Schulbehörden, Massnahmen von Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden und anderen Entscheiden, die auf einen besonderen Integrationsbedarf hindeuten. Die zuständigen Behörden sind verpflichtet, die entsprechenden Auskünfte jeweils *unaufgefordert*, d.h. ohne konkrete Anfrage im Einzelfall, zu erteilen. Die Aufzählung der zu meldenden Daten im Gesetz ist abschliessend⁵⁶, spezialgesetzliche Geheimhaltungspflichten gehen der Meldepflicht auch hier vor⁵⁷. Die im Rahmen des Justizzugangs relevante Ausführungsbestimmung zu Art. 97 Abs. 3 AIG findet sich in Art. 82 VZAE. Demnach «[melden] die Polizei- und Gerichtsbehörden sowie die Strafuntersuchungsbehörden [...] der kantonalen Migrationsbehörde *unaufgefordert* die Anhebung und die Einstellung von Strafuntersuchungen, Verhaftungen und Entlassungen, von denen Ausländerinnen und Ausländer betroffen sind, sowie entsprechende zivil-

53 M.w.H. *Davet* (Anm. 49), S. 68 ff.; *Roswitha Petry*, La situation juridique des migrants sans statut légal, Entre droit international des droits de l'homme et droit suisse des migrations, Diss. Genf, Genf/Zürich/Basel 2013, S. 266 ff.

54 Vgl. zu diesen Beispielen *Davet* (Anm. 49), S. 75 f.; *Pfenninger-Hirschi/Hafner*, in: Ausländerrecht (Anm. 22), Rz. 24.38 ff.; Weisung des Bundesamts für Sozialversicherungen betreffend Versicherungspflicht der Sans-papiers, Kreisschreiben 02/10, 19. Dezember 2002.

55 SR 142.201.

56 Botschaft AuG, BBl 2002 3709, S. 3823; *Mund*, in: Kommentar AuG (Anm. 49), N 13 zu Art. 97. Der Katalog wurde anlässlich der Teilrevision des AuG (neu «AIG») auf den 1. Januar 2019 erweitert, vgl. AS 2017 6521.

57 Botschaft AuG, BBl 2002 3709, S. 3823; *Thür*, in: Kommentar Migrationsrecht (Anm. 49), N 4 zu Art. 97 AuG.

und strafrechtliche Urteile» (Abs. 1). Eine Meldung erfolgt zudem, «wenn sich eine kontrollierte Person rechtswidrig in der Schweiz aufhält» (Abs. 2).

b. Tragweite der Meldepflichten

Die Meldepflicht gemäss Art. 97 Abs. 3 AIG bezweckt, dass die Migrationsbehörden von Anordnungen anderer Behörden erfahren, die eine Anpassung von ausländerrechtlichen Bewilligungen nach sich ziehen können⁵⁸. Die in der Bestimmung aufgezählten Tatbestände betreffen denn auch allesamt Hoheitsakte der meldepflichtigen Behörden, die den Aufenthaltsstatus unmittelbar beeinflussen oder in einem engen Zusammenhang dazu stehen. So kann z.B. ein strafrechtliches Urteil das Erlöschen oder den Widerruf einer ausländerrechtlichen Bewilligung bewirken, die Auflösung einer Ehe kann zur Folge haben, dass der Anspruch des Ehegatten und der Kinder auf eine Aufenthaltsbewilligung erlischt⁵⁹.

Art. 97 Abs. 3 AIG stellt eine Delegationsnorm dar; Aufgabe des (Vollzugs-)Verordnungsgebers wäre es deshalb, die meldepflichtigen Behörden zu definieren und die zum Zweck der Aufenthaltsregelung erforderlichen Daten zu umschreiben. Der Verordnungsgeber ist dieser Aufgabe jedoch nur beschränkt nachgekommen. Der unbestimmt gehaltene Verordnungstext zählt verschiedene Behörden und Datenkategorien auf, ohne nähere Ausführungen zu Umfang und Grenzen der Datenbekanntgabe zu machen; die einer Meldung entgegenstehenden Interessen werden nicht genannt. So werden in Art. 82 Abs. 1 VZAE pauschal «zivil- und strafrechtliche Urteile» aufgeführt, die zu meldenden Informationen jedoch nicht präzisiert. Weiter lässt die Formulierung «soweit Ausländerinnen und Ausländer davon betroffen sind» offen, ob damit z.B. im Fall von strafrechtlichen Entscheiden nur die beschuldigte oder verurteilte Person oder auch die geschädigte Person resp. die Privatklägerschaft gemeint ist. Diese Unbestimmtheit des Verordnungstexts spricht dafür, dass der meldepflichtigen Behörde im Einzelfall grundsätzlich ein *Ermessensspielraum* und damit auch Raum für eine Interessenabwägung bleibt⁶⁰.

Besonders *problematisch* erscheint Absatz 2 von Art. 82 VZAE, wonach Polizei, Gerichte und Strafuntersuchungsbehörden zusätzlich zu den in Absatz 1 aufgeführten Tatbeständen immer dann Meldung an die Migrationsbehörden erstatten müssen, «wenn sich eine kontrollierte Person rechtswidrig in der Schweiz aufhält». Gemäss Verordnungstext scheint es für die Auslösung einer Meldepflicht zu

58 Vgl. Botschaft AuG, BBl 2002 3709, S. 3823 («Daten, die für die Aufenthaltsregelung von zentraler Bedeutung sind»); Botschaft Revision AsylG, BBl 2010 4455, S. 4515 f.; Botschaft AIG, BBl 2013 2397, S. 2433; Zusatzbotschaft AIG, BBl 2016 2821, S. 2845; Erläuternder Bericht zur Änderung der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit, Inkraftsetzung der Änderung des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2016 (13.030; Integration), Staatssekretariat für Migration, 7. November 2017, S. 25 ff.

59 Art. 61 Abs. 1 Bst. e und f, Art. 62 Abs. 1 Bst. b AIG; Art. 66a ff. StGB; Art. 50 AIG.

60 Vgl. *Davet* (Anm. 49), S. 63 f.; *Petry* (Anm. 53), S. 211 f.

genügen, dass die Behörde im Zusammenhang mit einem Hoheitsakt (z.B. einem Urteil in einer Mietstreitigkeit) Kenntnis vom prekären Aufenthaltsstatus einer Person erhält. Die Behörde würde also in jedem Fall meldepflichtig, selbst wenn sie in einem Bereich tätig ist, der keine Bezüge zum Ausländerrecht oder zum Ausländerstrafrecht aufweist und ihr Hoheitsakt die Aufenthaltsregelung nicht beeinflusst. Es ist zweifelhaft, ob eine solch weitgehende, lediglich in der Verordnung statuierte Meldepflicht mit dem übergeordneten Recht vereinbar ist. Diese Zweifel werden dadurch verstärkt, dass der Verordnungsgeber den besonderen, verfassungsrechtlich geschützten Interessen von Personen ohne gültigen Aufenthaltstitel, insbesondere ihrem Grundrecht auf Justizzugang, nicht Rechnung trägt. Ebenso unberücksichtigt bleibt der Umstand, dass die Meldepflicht die im öffentlichen Interesse liegende Aufgabe der pflichtigen Behörde beeinträchtigen kann, z.B. wenn Sans-Papiers aus Angst vor einer Meldung auf eine Strafanzeige verzichten und eine Strafverfolgung deshalb unterbleibt⁶¹.

Art. 82 VZAE lässt sich nur dann mit Art. 97 Abs. 3 AIG vereinbaren, wenn die Verordnungsnorm *eng* ausgelegt wird. Der Umfang der zu meldenden Daten muss deshalb im Licht des Rechts auf Justizzugang und unter Bezug von weiteren ausländerrechtlichen Bestimmungen festgelegt werden. Folglich sind nur Daten bekanntzugeben, die für die Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe der Migrationsbehörden geeignet und erforderlich sind⁶². Zumindest in Situationen, in denen die meldepflichtigen Behörden einen rechtswidrigen Aufenthalt feststellen, sind sie verpflichtet, vor der Meldung an die Migrationsbehörden eine *umfassende Interessenabwägung* vorzunehmen, bei der alle betroffenen öffentlichen und privaten Interessen berücksichtigt werden⁶³.

c. Geltung der Meldepflichten für verfahrensführende Behörden

Die Zivil- und Strafgerichte sowie die Strafverfolgungsbehörden unterliegen der spezifischen Meldepflicht gemäss Art. 97 Abs. 3 AIG in Verbindung mit Art. 82 VZAE. Sie haben sowohl ausländerrechtlich relevante Urteile wie auch den Um-

61 Eine solche Interessenabwägung nahm der Gesetzgeber bei der Pflicht zur Meldung von Disziplinar massnahmen von Schulbehörden vor. In Nachachtung des Rechts auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht sah er in Art. 82e Abs. 2 VZAE eine Ausnahme für Sans-Papiers vor. Vgl. dazu Botschaft AIG, BBl 2013 2397, S. 2432 f. sowie Erläuternder Bericht VZAE (Anm. 58), S. 28.

62 Vgl. Urteil des BGER 2C_471/2012 vom 18. Januar 2013, E. 3.1; Urteil des VGer ZH VB.2013.00464 vom 22. August 2013, E. 4.3; Tätigkeitsberichte des Datenschutzbeauftragten des Kantons Zürich 2009, S. 40 und 2007, S. 42; *Baeriswyl*, in: *Ausländerrecht* (Anm. 22), Rz. 13.54.

63 Zu diesem Ergebnis kommen auch *Caroni/Scheiber/Preisig/Zoeteweyj* (Anm. 3), S. 526; *Davet* (Anm. 49), S. 63 f.; *Roswitha Petry*, Die rechtliche Bewältigung irregulärer Migration: Die Situation der «Sans-Papiers», in: Alberto Achermann et al. (Hrsg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht* 2014/2015, Bern 2015, S. 3 ff., S. 12; *Petry* (Anm. 53), S. 211 f.; siehe auch *Baeriswyl*, in: *Ausländerrecht* (Anm. 22), Rz. 13.54; *Mund*, in: *Kommentar AuG* (Anm. 49), N 14 zu Art. 97. Der EDÖB verlangte eine Interessenabwägung bei Art. 15 ANAV, der (anders formulierten) Vorgängerbestimmung von Art. 97 AIG, VPB 62.20, E. 3.2.

stand, dass sich «kontrollierte Personen» rechtswidrig in der Schweiz aufhalten, unaufgefordert den Migrationsbehörden zu melden, müssen aber bei der Anwendung von Art. 82 VZAE die vorne dargelegten Schranken beachten. Demgegenüber sind die in Art. 82a bis 82f VZAE aufgeführten Behörden – angesprochen sind z.B. die Zivilstandsbehörden oder die für die Ausrichtung von Sozialhilfeleistungen zuständigen Stellen – verpflichtet, die im Verordnungstext genannten Daten, nicht jedoch einen unrechtmässigen Aufenthalt, unaufgefordert den Migrationsbehörden zu melden.

Teilweise führen Gerichte oder Verwaltungsbehörden *Sicherheitskontrollen* durch, bei denen auch Ausweise vorgelegt werden müssen, z.B. beim Einlass von Personen zu einer Verhandlung. Sofern dabei ein ungültiger Aufenthaltsstatus offengelegt wird, fällt dieser Vorgang nach der hier vertretenen Auffassung nicht unter die spezifische Meldepflicht. Bei Sicherheitskontrollen handelt es sich um eine rein administrative Tätigkeit, welche nicht Teil eines Verfahrens ist, und damit vom Wortlaut von Art. 97 Abs. 3 AIG i.V.m. Art. 82 VZAE nicht erfasst wird.

3. Strafrechtliche Anzeigepflichten

Gemäss Art. 115 Abs. 1 Bst. b AIG ist der rechtswidrige Aufenthalt in der Schweiz als Vergehen⁶⁴ strafbar. Er wird somit nicht nur von den Meldepflichten nach AIG erfasst, sondern auch von der allgemeinen strafrechtlichen Pflicht staatlicher Behörden zur Anzeige von Straftaten⁶⁵. Die Anzeigepflicht gründet im Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) und in der Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV); für die Strafbehörden folgt daraus ein Verfolgungszwang (Art. 7 Abs. 1 StPO)⁶⁶.

a. Anzeigepflicht der Strafbehörden

Art. 302 Abs. 1 StPO verpflichtet die *Strafbehörden*, alle Straftaten, die sie bei ihrer *amtlichen* Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet wurden, der zuständigen Behörde anzuzeigen, soweit sie für die Verfolgung nicht selber zuständig sind. Anzeigepflichtig sind damit die Strafverfolgungsbehörden gemäss Art. 12 und 15 ff. StPO sowie die Strafgerichte gemäss Art. 13 und 18 ff. StPO⁶⁷ und dies in Bezug auf Straftaten, die bei der Erfüllung *öffentlicher* Aufgaben festgestellt wurden⁶⁸. Die Anzeigepflicht erstreckt sich nicht auf Delikte, welche die Behör-

64 Art. 115 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 10 Abs. 3 StGB.

65 Zur Abgrenzung von Melde- und Anzeigepflichten siehe *Hagenstein*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 6 zu Art. 302.

66 *Hagenstein*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 20 zu Art. 302; *Robert Hauser/Erhard Schwieri/Viktor Lieber*, GOG, Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017, N 2 zu § 167.

67 *Hagenstein*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 12 ff. zu Art. 302.

68 BGE 135 IV 198 E. 3.3 S. 201; *Hagenstein*, in: BSK StPO (Anm. 20), N 28 zu Art. 302; *Landshut/Bosshard*, in: ZK StPO (Anm. 20), N 7 zu Art. 302.

denmitglieder im privaten Bereich wahrnehmen⁶⁹. Im Ergebnis sind die Strafbehörden verpflichtet, bei hinreichendem Verdacht auf einen rechtswidrigen Aufenthalt Anzeige zu erstatten resp. die Strafverfolgung einzuleiten. Dies gilt auch dann, wenn eine Sans-Papiers nicht die in einem laufenden Verfahren beschuldigte Person ist, sondern als Geschädigte oder als Zeugin auftritt. Ein in der Folge gefälltes Strafurteil wegen rechtswidrigen Aufenthalts haben die Behörden gemäss Art. 97 Abs. 3 AIG den Migrationsbehörden zu melden, welche die Wegweisung verfügen.

b. Anzeigepflicht anderer (Justiz-)Behörden

Art. 302 Abs. 2 StPO überlässt es Bund und Kantonen, die behördliche Anzeigepflicht generell und damit über den Kreis der Strafbehörden hinaus zu regeln. Gestützt auf diese Bestimmung statuieren sowohl der Bund als auch verschiedene Kantone eine allgemeine Anzeigepflicht, die sämtliche Behörden und Staatsangestellte – auch jene im Bereich der Justiz – bindet⁷⁰.

c. Tragweite der Anzeigepflichten

Eine uneingeschränkte Anzeigepflicht auch der Zivilgerichte und Verwaltungs(justiz)behörden weckt in Bezug auf verfahrensbeteiligte Sans-Papiers ähnliche *verfassungsrechtliche Bedenken*, wie sie schon bei der ausländerrechtlichen Meldepflicht angebracht wurden (siehe dazu vorne IV.2.b.). Die Anzeigepflicht schränkt den Zugang zur Justiz zumindest mittelbar ein; darüber hinaus kann sie die Aufgabenerfüllung der Justizbehörden insoweit behindern, als z.B. Parteien oder Zeugen aus Angst vor strafrechtlichen Konsequenzen nicht oder nur zurückhaltend aussagen und damit die Sachverhaltsermittlung erschweren⁷¹. Diese Umstände sind im Fall von Sans-Papiers besonders relevant, da Mitwirkungsverweigerungsrechte nur beschränkt die Offenlegung des Aufenthaltsstatus zu verhindern vermögen (siehe dazu vorne III.3. und III.4.). Eine Behinderung der Justiz erscheint insbesondere problematisch, wenn es um die Lösung privatrechtlicher Streitigkeiten geht. Die Zivilgerichte (und die Verwaltungs(justiz)behörden) sollten deshalb – gleich wie bei der ausländerrechtlichen Meldepflicht – im Einzelfall und mit Blick auf die betroffenen Interessen entscheiden können, ob sie eine strafrechtliche Anzeige erstatten wollen. Demgegenüber gilt für die Strafbehörden aufgrund des Verfolgungszwangs eine strenge Anzeigepflicht. Allerdings sollte diese zumindest insoweit einer Interessenabwägung zugänglich sein, als Sans-Papiers als

69 Hagenstein, in: BSK StPO (Anm. 20), N 29 zu Art. 302; Landshut/Bosshard, in: ZK StPO (Anm. 20), N 8 zu Art. 302.

70 Vgl. Art. 22a Abs. 1 BPG; § 167 Abs. 1 GOG/ZH; § 35 Abs. 1 EG StPO/BS; Art. 33 Abs. 1 LaCP/GE; dazu Hauser/Schweri/Lieber (Anm. 66), N 5 ff. zu § 167.

71 So auch Petry (Anm. 53), S. 214; Grégoire Rey, Procédure pénale genevoise et règles fédérales applicables, Basel/Lausanne 2005, N 1.1 zu Art. 11.

Opfer von Straftaten betroffen sind und durch eine Anzeige sowie eine anschließende Meldung an die Migrationsbehörden von der Anrufung der Justiz abgehalten werden könnten.

4. Interessenabwägung: Justizzugang versus Durchsetzung des Ausländerrechts

Wie gezeigt, besteht aus verfassungsrechtlicher Optik Spielraum für eine Interessenabwägung im Einzelfall, und dies bei der Ausübung sowohl der allgemeinen und der spezifischen ausländerrechtlichen Meldepflicht als auch bei der Ausübung der strafrechtlichen Anzeigepflicht. Damit stellt sich die Frage, welche *öffentlichen* und *privaten* Interessen die verfahrensführende Behörde bei einer Interessenabwägung zu berücksichtigen hat, wenn gesetzliche Melde- und Anzeigepflichten in Bezug auf verfahrensbeteiligte Sans-Papiers bestehen.

Für die *Bekanntgabe* eines ungültigen Aufenthaltsstatus spricht das öffentliche Interesse an der Regulierung des Aufenthalts von Ausländerinnen und Ausländern und an der Durchsetzung der entsprechenden ausländerrechtlichen Bestimmungen einschliesslich der Strafverfolgung wegen illegalen Aufenthalts. Indessen wurden diese Interessen vom Bundesgericht jedenfalls im Kontext des Familiennachzugs relativiert; demnach vermag die Verletzung einzig von ausländerrechtlichen (und nicht auch anderen) Strafbestimmungen, die im Zusammenhang mit dem illegalen Aufenthalt einer ausländischen Person stehen, die öffentliche Ordnung und Sicherheit nicht stark zu gefährden⁷². Eine Abwägung zugunsten einer Meldepflicht wird aber jedenfalls dann zu bejahen sein, wenn das infrage stehende Urteil auch bei Vorliegen eines gültigen Aufenthaltstitels zu negativen ausländerrechtlichen Konsequenzen, insbesondere zum Verlust des Aufenthaltstitels, führen würde. Es läge ein Wertungswiderspruch vor, wenn ein Sans-Papiers in einer Konstellation nicht weggewiesen würde, in der eine aufenthaltsberechtigte Ausländerin ihr Anwesenheitsrecht verlöre.

Gegen die Bekanntgabe sprechen sowohl private wie auch öffentliche Interessen. Wie gesehen, laufen Sans-Papiers aufgrund ihres prekären Status besondere Gefahr, in ihren Arbeits- und Integritätsrechten verletzt zu werden. Bei einer Interessenabwägung ist ihren grundrechtlich geschützten Interessen am Zugang zur Justiz und an der effektiven Durchsetzung ihrer (Grund-)Rechte deshalb spezifisch Rechnung zu tragen. Das Interesse des Einzelnen und der Allgemeinheit am effektiven Rechtsschutz wiegt insbesondere dann schwer, wenn es um die Verfolgung von Straftaten, den Integritätsschutz oder die Verhinderung von Lohn- und Sozialdumping geht⁷³. In diesen Fällen dürfte der Schutz der betroffenen

72 BGE 136 I 285 E. 5.3 S. 288 f.; Urteil des BGer 2C_227/2011 vom 25. August 2011, E. 3.2; *Petry* (Anm. 53), S. 212.

73 Siehe dazu *Petry* (Anm. 53), S. 213, mit beispielhaftem Verweis auf BGE 122 III 110 E. 4 S. 111 ff., wonach zum Zweck der Verhinderung von Lohndumping und des Schutzes ausländischer Arbeitnehmerinnen ein Arbeitgeber auch gegenüber Angestellten, die keine Arbeitsbewilli-

Rechtsgüter einer Bekanntgabe des Aufenthaltsstatus in der Regel entgegenstehen.

V. Ergebnis

Die Untersuchung der Bestimmungen zur Erhebung und Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus in Justizverfahren führt bei einer *verfassungskonformen Auslegung* unter Berücksichtigung insbesondere des *Rechts auf Justizzugang* zu folgendem Ergebnis: Die verfahrensführenden Behörden dürfen die Offenlegung des Aufenthaltsstatus weder direkt fordern noch indirekt veranlassen, soweit dieser für den Ausgang des Verfahrens nicht erheblich ist. Insbesondere sollten sie Möglichkeiten vorsehen, dass Prozessbeteiligte ihre Identität auch ohne Aufdeckung des Aufenthaltsstatus nachweisen können. Diesen Grundsätzen zufolge können und müssen die meisten *Zivilverfahren* ohne Erhebung des Aufenthaltsstatus der Verfahrensbeteiligten durchgeführt werden. Eine Meldung von Personen ohne gültigen Aufenthaltstitel an die Migrationsbehörden könnte nach dem Wortlaut des relevanten Verordnungstexts zwar erfolgen, dürfte aber aufgrund des fehlenden ausländerrechtlichen Bezugs vieler Zivilverfahren und unter Berücksichtigung des Rechts auf Justizzugang kaum je verhältnismässig sein. Dies gilt z.B. für Arbeits- oder Mietprozesse, an denen auch Sans-Papiers beteiligt sind. Die *Strafbehörden* sind gehalten, auf die Erhebung des Aufenthaltsstatus insbesondere von Anzeige Erstattenden, Geschädigten, der Privatklägerschaft sowie von Zeuginnen und Zeugen zu verzichten. Erhalten sie Kenntnis von einem rechtswidrigen Aufenthalt, ist vertieft zu prüfen, ob eine Bekanntgabe unumgänglich ist. Ob im *Verwaltungs- und Verwaltungsjustizverfahren* Informationen über den Aufenthaltsstatus erhoben werden dürfen, hängt von der Aufgabe der betroffenen Verwaltungsbehörde ab. Bei der Bekanntgabe an die Migrationsbehörden bleibt regelmässig Raum für eine umfassende Interessenabwägung, welche das Recht auf Justizzugang und andere grundrechtlich geschützte Interessen der Sans-Papiers berücksichtigt. In *allen Verfahren* können sich prozessbeteiligte Sans-Papiers schliesslich in Bezug auf ihren prekären Aufenthaltsstatus auf Mitwirkungsverweigerungsrechte berufen.

VI. Schluss: Verwirklichung des Rechts auf Justizzugang

Wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, kann unter der geltenden Rechtsordnung nicht vollständig verhindert werden, dass der prekäre Aufenthaltsstatus eines Sans-Papiers im Verfahren bekannt und an die Migrationsbehörden weiter-

gung besitzen, zur Einhaltung der orts- und branchenüblichen Arbeitsbedingungen verpflichtet ist.

gemeldet wird. Die unklare Regelung von Datenerhebung und Datenbekanntgabe in Justizverfahren macht es für rechtsuchende Sans-Papiers und ihre Rechtsvertreterinnen und -vertreter praktisch unmöglich, das Verhalten der Behörden vorherzusehen. Vor diesem Hintergrund ist nachvollziehbar, dass auf den Zugang zur Justiz auch bei schweren Rechtsverletzungen verzichtet wird. Dies ist mit Blick auf den menschenrechtlichen und grundrechtlichen Schutz des Rechts auf Justizzugang überaus problematisch und steht im Widerspruch zu der in Art. 35 BV festgelegten Verpflichtung der Behörden, die Grundrechte zu beachten und zu ihrer umfassenden Verwirklichung beizutragen.

Der Gesetzgeber und die rechtsanwendenden Behörden verfügen über verschiedene Möglichkeiten, zur Verwirklichung des Rechts auf Justizzugang beizutragen und damit ihren verfassungsrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen: Die verfahrensführenden Behörden können im Rahmen der geltenden Rechtsordnung, insbesondere beim Entscheid über eine Datenbekanntgabe an die Migrationsbehörden, ihnen zustehende *Ermessensspielräume* nutzen. Dabei sind bei der Vornahme von Interessenabwägungen das Recht auf Justizzugang und weitere betroffene grundrechtliche Ansprüche hoch zu gewichten. Damit Spielräume rechtsgleich gehandhabt und das Grundrecht von Sans-Papiers auf Justizzugang in jedem Fall angemessen berücksichtigt wird, ist den für die Justizorganisation zuständigen Behörden zu empfehlen, entsprechende *Weisungen und Richtlinien* zur Erhebung und Bekanntgabe von Daten über den Aufenthaltsstatus zu erstellen. Deren Wirksamkeit hängt auch davon ab, dass sie öffentlich zugänglich oder jedenfalls jenen Personen und Einrichtungen bekannt sind, die Sans-Papiers bei der Wahrnehmung ihrer Rechte beraten und vertreten.

Die Sicherstellung des Rechts auf Justizzugang beginnt nicht erst auf der Stufe der Justizbehörden. Unter Gesichtspunkten der umfassenden Verwirklichung des Grundrechts sachgerecht erscheint die Einrichtung von *Anlauf- und Beratungsstellen*, welche der Schweigepflicht unterstehen und Sans-Papiers über ihre Rechte informieren, sie auf Mitwirkungsverweigerungsrechte hinweisen oder mit ihnen die Chancen und Risiken eines Prozesses – namentlich mit Blick auf eine drohende Wegweisung – analysieren können. Ein anderer Ansatz könnte darin liegen, den Sans-Papiers vor der justizförmigen Geltendmachung ihrer Rechte die Möglichkeit einzuräumen, mithilfe einer entsprechenden Anlauf- und Beratungsstelle *anonym* bei der verfahrensführenden Behörde abklären zu lassen, ob im konkreten Fall eine Meldung oder Anzeige erstattet würde. Die Verbindlichkeit einer solchen Zusage ist unter der geltenden (teils unklaren und restriktiven) Rechtsordnung jedoch zweifelhaft.

Die Pflicht zur umfassenden Verwirklichung des Rechts auf Justizzugang spricht auch den *Gesetzgeber* an. Er hat Bestimmungen zur Datenbekanntgabe durch Justizbehörden verfassungskonform und im Einklang mit internationalen Menschenrechtsstandards auszugestalten. Dies kann auch zur Folge haben, dass für Personen ohne gültigen Aufenthaltstitel Ausnahmen von Melde- und Anzeigepflichten vorzusehen sind, insbesondere im Zivilprozess sowie für Anzeige Er-

stattende und Geschädigte im Strafprozess, Empfängerinnen und Empfänger von grundrechtlich relevanten staatlichen Leistungen oder Zeuginnen und Zeugen. Damit die entsprechenden Bestimmungen ihr Ziel erreichen, müssen sie genügend *klar* und *bestimmt* formuliert sein, so dass im Einzelfall vorhersehbar ist, ob eine Meldung oder Anzeige erfolgen wird. Da unter der geltenden Rechtsordnung das Recht auf Justizzugang von Sans-Papiers auch mit den oben dargelegten Massnahmen nur teilweise verwirklicht werden kann, ist eine Revision der Bestimmungen zur Datenbekanntgabe angezeigt.