

Regierungsratsbeschluss

vom 26. November 2019

Nr. 2019/1818

KR.Nr. A 0107/2019 (DDI)

Auftrag Stephanie Ritschard (SVP, Riedholz): Rechte und Pflichten für Fahrende Stellungnahme des Regierungsrates

1. Vorstosstext

Der Regierungsrat wird beauftragt, angelehnt an die aktuelle Rechtsentwicklung in den Kantonen Neuenburg und Bern, die gesetzlichen Grundlagen dem Kantonsrat zu unterbreiten, um für Fahrende eine Meldepflicht, eine Vertragspflicht, eine Kautionspflicht und ein Wegweisungsrecht für Behörden einzuführen.

2. Begründung

Der Kanton Neuenburg und der Kanton Bern haben die gesetzlichen Grundlagen für Fahrende angepasst. Die Anpassungen sind gemäss Bundesgericht konform mit der Bundesverfassung und dem Völkerrecht. Es ist keine Diskriminierung, sondern eine Angleichung von Rechten und Pflichten. Eine klare Handhabung und Rechtsgrundlage würden auch im Kanton Solothurn dazu führen, dass man sich gegenseitig respektiert und alle involvierten Parteien so ihre Rechte und Pflichten kennen und wahrnehmen.

Es scheint tatsächlich der Fall zu sein, dass die Fahrenden immer wieder Anlass zu Diskussionen geben und nicht selten negativ auffallen. Sie hinterlassen beispielsweise Abfallberge, blockieren Zufahren oder es kommt sogar auch vor, dass sie illegal Wasser ab den Hydranten abnehmen und ihre Notdurft nicht auf der Toilette verrichten. Für dieses Verhalten gibt es in der Bevölkerung immer weniger Verständnis und der Unmut über die Lebensgewohnheiten der Fahrenden steigt. Es kann auch nicht sein, dass Privatgrundbesitzer und Firmen quasi temporär enteignet werden. Der Gesetzgeber muss Grenzen setzen und die Ämter mit klaren Handlungskompetenzen ausstatten. Ohne klare Regelung ist das ein Einfallstor für Regelverstosse und Willkür, sowie allenfalls für Selbstjustiz. Soweit sollten wir es nicht kommen lassen. Es braucht hier gesetzliche Grundlagen um die Rechtsstaatlichkeit zu garantieren. Es wäre zudem eine Form der Gerechtigkeit gegenüber den ordentlichen Steuerzahlenden. Denn wie der Regierungsrat auf meine Interpellation schrieb, ist es fast eine Unmöglichkeit, dass vor allem die ausländischen Fahrenden steuerlich belangt werden können. Hier braucht es klar Grundlagen und ein verantwortungsvolles Vorgehen. Es braucht eine Stärkung der Pflichten gegenüber den Rechten. Die Rechtentwicklung in den Kantonen Bern und Neuenburg könnten hierbei als Vorbild dienen.

3. Stellungnahme des Regierungsrates

3.1 Vorbemerkung

Wir haben in den Antworten zu den Interpellationen I 0145/2018 (RRB Nr. 2019/106 vom 22. Januar 2019) und I 0146/2018 (RRB Nr. 2019/107 vom 22. Januar 2019) bereits ausführlich zur Situation der Fahrenden im Kanton Solothurn Stellung genommen. Die gemachten Ausführungen gelten nach wie vor.

3.2 Schweizer Fahrende und Fahrende ausländischer Staatsbürgerschaft

Unter Berücksichtigung der für alle Personen geltenden Rechte sowie unter Vorbehalt staatsvertraglicher Bestimmungen ist es zulässig, für die eigenen Staatsbürgerinnen und Staatsbürger andere, weitergehende Rechte und Pflichten als für ausländische Staatsangehörige festzulegen. Auch in der Schweiz gelten in verschiedenen Rechtsbereichen für Schweizer Staatsangehörige, unabhängig von ihrer Lebensgestaltung, andere Bestimmungen als für ausländische Staatsangehörige. Demnach ist eine Unterscheidung zwischen Rechten und Pflichten von Schweizern und Ausländern beziehungsweise von Schweizer Fahrenden und ausländischen Fahrenden vorzunehmen.

Der geltende Paragraf 37 des Gesetzes über die Kantonspolizei vom 23. September 1990 (KapoG; BGS 511.11) ermächtigt die Polizei zur Wegweisung und Fernhaltung von Personen, die Dritte belästigen, gefährden, oder unberechtigterweise an der bestimmungsgemässen Nutzung des öffentlichen Raums hindern (Abs. 1 Bst. d). Die Polizei ordnet die Massnahme zur Gefahrenabwehr und/oder Störungsbeseitigung gegen den Störer im Sinne von § 27 KapoG bei Vorliegen eines tatbestandmässigen Verhaltens an, ungeachtet der Nationalität und der Lebensweise der betroffenen Person. Es handelt sich um eine polizeirechtliche, nicht raumplanerische Massnahme.

3.2.1 Rechte und Pflichten von Schweizer Fahrenden

Schweizer Fahrenden stehen grundsätzlich dieselben Rechte und Pflichten wie allen anderen Schweizerinnen und Schweizern zu.

Bestimmten Personengruppen (beispielsweise Kindern und Jugendlichen, Frauen) stehen aus unterschiedlichen Gründen (besondere Schutzbedürftigkeit, besondere Anliegen) zusätzliche, einen erhöhten Schutz gewährende Rechte zu. Auch der Bevölkerungsgruppe der Schweizer Sinti und Schweizer Jenischen, die vom Begriff "Fahrende" mitumfasst sind, gewährt die Schweizer Rechtsordnung einen erhöhten rechtlichen Schutz. Im Herbst 2016 hat der Bundesrat diese beiden Bevölkerungsgruppen ausdrücklich als nationale Minderheit anerkannt. Damit stehen sie unter dem Schutz des Europarat-Rahmenübereinkommens zum Schutz nationaler Minderheiten vom 1. Februar 1995, das die Bundesversammlung genehmigt hat und von der Schweiz ratifiziert worden ist (SR 0.441.1). Für Schweizer Roma, die auch "Fahrende" im Sinne des Auftrags sind, gilt dieses Abkommen nicht, da der Bundesrat am 1. Juni 2018 den Antrag auf Anerkennung der Roma als nationale Minderheit im Sinne dieses Abkommens abgelehnt hat. Allen drei Schweizer Bevölkerungsgruppen stehen indessen die Rechte gestützt auf das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung vom 21. Dezember 1965 zu. Nach Genehmigung durch die Bundesversammlung ist es für die Schweiz am 29. Dezember 1994 in Kraft getreten (SR 0.104).

Das Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) verlangt die Gestaltung der Wohn- und Arbeitsgebiete nach den Bedürfnissen der Bevölkerung (Art. 3 Abs. 3 RPG). Daraus leitete das Bundesgericht die staatliche Pflicht zur Berücksichtigung und Erfüllung der besonderen Bedürfnisse der Bevölkerungsgruppe der Fahrenden ab (vgl. BGE 129 II 321). Konkret befand es das Bundesgericht als nicht zulässig, einen Standplatz für Fahrende von gewisser Bedeutung ausserhalb der Bauzone im Wege der Ausnahmegewilligung gemäss Artikel 24 ff. RPG zu bewilligen. Zwar werden die Fahrenden dadurch in ihrer Identität betroffen, im konkreten Fall handle es sich jedoch nicht um eine unrechtmässige Verletzung der Grundrechte. Die gesetzlich vorgesehenen raumplanerischen Einschränkungen im Interesse einer geordneten Besiedlung des Landes verstossen weder gegen die in der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) verankerten Niederlassungsfreiheit (Art. 24 BV), noch gegen das von der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101) garantierte Recht auf Familie und Pri-

vateleben (Art. 8) oder die Garantien zugunsten ethnischer Minderheiten nach Artikel 27 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966 (UNO-Pakt II; SR 0.103.2). Damit zeigte es die für Schweizer Fahrende geltenden, baurechtlichen Pflichten auf. Gleichzeitig hielt es auch die Pflichten der Behörden gegenüber Schweizer Fahrenden ausdrücklich fest. Die Nutzungsplanung muss Zonen und geeignete Plätze vorsehen, die für den Aufenthalt von Schweizer Fahrenden geeignet sind und deren traditioneller Lebensweise entsprechen. Der verfassungsrechtliche Schutz dieser Lebensweise wurde vom Bundesgericht ausdrücklich anerkannt (E. 3.1 und 3.2). Die vom Bundesgericht dem Gemeinwesen konkret auferlegte Verpflichtung, für Stand- und Transitplätze im ausreichenden Umfang zu sorgen, stammt aus dem Jahr 2003. Bis heute gibt es in der Schweiz nicht genügend solcher Plätze. Das Urteil stiess auf Kritik in der Lehre. Der Kerngehalt der Grundrechte werde tangiert, wenn Betroffene auf den guten Willen der Planungsbehörden angewiesen seien. Einschränkungen dürfen nicht zu einer eigentlichen Sinnentleerung des konkret betroffenen Grundrechts führen (Unantastbarkeit des Kerngehalt nach Art. 36 Abs. 4 BV).

Die Kantone haben sich an das übergeordnete Bundesrecht zu halten (Art. 49 BV).

3.2.2 Rechte und Pflichten ausländischer Fahrender

Staatsangehörige der EU/EFTA-Mitgliedstaaten und Staatsangehörige aus visumsbefreiten Drittstaaten müssen sich gemäss geltendem Recht für einen Aufenthalt in der Schweiz von bis zu drei Monaten innerhalb von sechs Monaten nicht anmelden. Auch benötigen sie keine ausländerrechtliche Bewilligung (Art. 9 der Verordnung über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union und deren Mitgliedstaaten sowie unter den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation über die Einführung des freien Personenverkehrs [Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs, VEP; SR 142.203] i.V.m. Art. 9 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]). Die Bestimmung gilt auch für Fahrende, die über eine entsprechende Staatsbürgerschaft verfügen. Unter dem allgemein gültigen Vorbehalt, dass keine einreiseverhindernden Massnahmen bestehen, können demnach auch Fahrende aus den EU/EFTA-Mitgliedstaaten und aus visumsbefreiten Drittstaaten in die Schweiz einreisen und sich hier bis zu drei Monaten innerhalb von sechs Monaten aufhalten; für den blossen Aufenthalt unterliegen sie keiner Meldepflicht. Eine Meldepflicht besteht indessen für Personen aus den EU/EFTA-Staaten, wenn sie für drei Monate eine Erwerbstätigkeit aufnehmen.

3.3 Wegweisung und Fernhaltung nach neuem Polizeigesetz des Kantons Bern

Das am 1. Januar 2020 in Kraft tretende Polizeigesetz des Kantons Bern ermächtigt die Polizei unter anderem zur Wegweisung und Fernhaltung von Personen, wenn diese auf einem privaten Grundstück oder auf einem Grundstück des Gemeinwesens ohne Erlaubnis des Eigentümers oder des Besitzers campieren. Eine Beschwerde gegen diese Bestimmung ist beim Bundesgericht hängig. Ein Kurzgutachten befand, die Bestimmung, angewandt auf Fahrende, verletze deren Rechte als nationale Minderheit und als Menschengruppe mit besonderen Anliegen in diskriminierender Weise¹. Die Polizei, zum gesetz- und verhältnismässigen Vollzug gesetzlicher Bestimmungen verpflichtet, wird eine Wegweisung folglich lediglich vornehmen dürfen, wenn den betroffenen Personen ein anderer, geeigneter Platz zur Verfügung steht. Deshalb haben auch die Polizeibehörden ein Interesse an der Schaffung von genügend Stand- und Durchgangsplätzen.

Im Übrigen würde die Schaffung einer analogen Bestimmung nichts an der Verpflichtung des Kantons ändern, für eine genügende Anzahl fixer Stand- und Durchgangsplätze für Schweizer Fahrende zu sorgen.

¹ Kurzgutachten über das Verbot der Diskriminierung von Fahrenden und deren Schutz als Minderheit im Blick auf die Totalrevision des Berner Polizeigesetzes, Rainer J. Schweizer, St. Gallen, 12. März 2018

3.4 Das Gesetz über den Aufenthalt Fahrender des Kantons Neuenburg

Das Gesetz zum Aufenthalt von Fahrenden vom 20. Februar 2018 definiert Rahmenbedingungen, unter welchen Voraussetzungen der temporäre Aufenthalt von fahrenden Gemeinschaften erlaubt ist. Die Aufenthaltsbedingungen und eine Kautionsleistung werden in einem Vertrag beziehungsweise in der Benutzungsordnung (bei einem Durchgangsort im Eigentum des Gemeinwesens) festgelegt. Private, die ihr Grundstück zur Verfügung stellen wollen, haben einen Vertrag mit gesetzlich definiertem Inhalt abzuschliessen. Die Wegweisung Fahrender ist unverzüglich zulässig, wenn diese sich ohne Zustimmung des privaten oder öffentlichen Eigentümers niederlassen oder die Aufenthaltsbedingungen verletzen.

Die Eidgenössische Kommission gegen Rassismus (ERK) veröffentlichte am 18. April 2018 ein Rechtsgutachten, das auf zahlreiche rechtliche Probleme des Gesetzes hinweist. Das Gesetz regle nicht raumplanerische Fragen, sondern es sei in erster Linie ein spezielles Polizeigesetz, geltend für eine eingeschränkte Personenkategorie. Das Gemeinwesen schaffe keine zusätzlichen Halteplätze und biete keine anderen Aufenthaltsorte an, ermächtige demgegenüber die Behörden bei minimalem Verstoss gegen die Nutzungsvorschriften durch eine Einzelperson zur unverzüglichen Wegweisung der gesamten Gemeinschaft. Ausserdem sei es für die Betroffenen zu wenig vorhersehbar. Die drastischen Präventivmassnahmen seien zudem in keinem ausgewogenen Verhältnis zur Abwehr der im Wesentlichen abstrakten Gefahren.

Trotz der Feststellung gewisser Mängel (insbesondere die fehlende aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen die unverzügliche Wegweisung) wies das Bundesgericht die gegen das Gesetz erhobene Beschwerde am 13. Februar 2019 ab, da eine verfassungskonforme Auslegung der Bestimmung möglich sei. Die Behörden seien im Beschwerdefall unter gewissen Voraussetzungen zur Anordnung superprovisorischer Massnahmen verpflichtet.

Die Beschwerdeführer haben Beschwerde beim UNO-Ausschuss für die Beseitigung von Rassismus gegen das Neuenburger Gesetz eingereicht. Der Entscheid ist ausstehend.

3.5 Fazit

Während die Schaffung von genügend Transitplätzen für ausländische Fahrende unseres Erachtens dem Bund obliegt, ist der Kanton verpflichtet, für fixe Stand- und Durchgangsorte für Schweizer Fahrende zu sorgen.

Neben der Schaffung fixer Stand- und Durchgangsorte sind weitere sinnvolle Massnahmen zu erarbeiten. Eine Vielzahl von Kantonen (Freiburg, Graubünden, Schwyz, St. Gallen) verfolgt andere Ansätze zur nachhaltigen Entschärfung der im Begründungstext beschriebenen Störungen als der Kanton Neuenburg. Als sinnvoll erachten wir die Abgabe von Informationsblättern, welche sowohl die Behörden und private Grundstückseigentümer als auch die Fahrenden über die relevanten Rechte und Pflichten orientieren. Darüber hinaus setzt die Polizei Kanton Solothurn im Rahmen ihrer Präventionsanstrengungen einen Korpsangehörigen gezielt als Ansprechperson für und Vermittler zwischen verschiedenen Bevölkerungsgruppen ein. Diesen Brückenbauern obliegt es, durch proaktive Kontaktaufnahme Störungen möglichst zu verhindern und bei Schwierigkeiten konkrete Lösungs- oder Entschärfungsmöglichkeiten auszuarbeiten.

Im Kanton Solothurn bestehen aktuell gar keine geeigneten Stand- und Durchgangsorte. Dies ist jedoch eine notwendige Voraussetzung für den Vollzug einer Wegweisung gestützt auf eine Bestimmung analog zum Berner Polizeigesetz. Die Schaffung spezifischer, ausschliesslich für eine bestimmte Personengruppe geltender Pflichten, erachten wir aus rechtlichen und politischen Gründen als problematisch. Eine Meldepflicht dürfte im Widerspruch zum gesetzlich garantierten und höherrangigen Einreise- und Aufenthaltsrecht stehen. Ausserdem erachten wir die gezielte Kontrolle ausländischer Fahrender als kaum durchsetzbar. Überdies erscheint uns

fraglich, ob die Pflichten nach dem Neuenburger Gesetz überhaupt geeignet sind, um einen effektiven Beitrag zur Lösung der im Begründungstext beispielhaft aufgeführten Störungen zu leisten.

Unter Berücksichtigung der beschriebenen Störungen erachten wir es nicht als zielführend sowie als unangemessen, das kantonale Recht mit derzeit umstrittenen Regelungen (Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht, Tauglichkeit) zu ergänzen. Solange die Verfahren hängig sind, lehnen wir die nähere Prüfung beziehungsweise die Schaffung analoger Bestimmungen zum jetzigen Zeitpunkt ab.

4. Antrag des Regierungsrates

Nichterheblicherklärung.



Andreas Eng
Staatsschreiber

Vorberatende Kommission

Justizkommission

Verteiler

Departement des Innern (2); ASO, MISA
Polizei Kanton Solothurn, Kdt
Bau- und Justizdepartement
VSEG, Verband Solothurner Einwohner Gemeinde, Bolacker 9, Postfach 2017,
4564 Obergerlafingen
Aktuarin Justizkommission
Parlamentsdienste
Traktandenliste Kantonsrat