

Innenausschuss
Protokoll
43. Sitzung

Bandabschrift

Öffentliche Anhörung (Teil 1b)

am Dienstag, 05. Juni 2007, von 11.00 Uhr bis 14.00 Uhr
10557 Berlin, Konrad-Adenauer-Straße 1
Paul-Löbe-Haus, Raum 4 900
(Sitzungssaal des Europaausschusses)

Vorsitz: Sebastian Edathy, MdB
Stellv. Vors. Dr. Max Stadler, MdB

Öffentliche Anhörung von Sachverständigen
zum
„EU-Richtlinienumsetzungsgesetz“

Themenblock 3: Bleiberecht, humanitärer Aufenthalt

Themenblock 4: Arbeitsmigration

Themenblock 5: - Flüchtlingsanerkennung
- Asylverfahrensrecht
- Illegaler Aufenthalt

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union
BT-Drucksache 16/5065

Gesetzentwurf des Abgeordneten Volker Beck (Köln), Josef Philip Winkler, Britta Haßelmann, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes
BT-Drucksache 16/3198

Antrag der Abgeordneten Sibylle Laurischk, Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Michael Kauch, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Sprache schafft Identität und ist Schlüssel zur Integration
BT-Drucksache 16/2092

Antrag der Abgeordneten Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Dr. Max Stadler, Sibylle Laurischk, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Das Aufenthaltsrecht für Hochqualifizierte und Selbständige ändern - Integration maßgeblich verbessern
BT-Drucksache 16/4609

Antrag der Abgeordneten Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Dr. Karl Addicks, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Bleiberecht großzügig gestalten - Integration verbessern
BT-Drucksache 16/4739

Antrag der Abgeordneten Ulla Jelpke, Sevim Dagdelen, Dr. Hakki Keskin, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Auswirkungen des Zuwanderungsgesetzes sofort evaluieren
BT-Drucksache 16/1204

Antrag der Abgeordneten Sevim Dagdelen, Petra Pau, Ulla Jelpke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Für einen umfassenden Schutz religiös Verfolgter in der Bundesrepublik Deutschland
BT-Drucksache 16/4487

Antrag der Abgeordneten Sevim Dagdelen, Ulla Jelpke, Katja Kipping, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Asylsuchende und geduldete Flüchtlinge beim Zugang zum Arbeitsmarkt gleichstellen
BT-Drucksache 16/4907

Antrag der Abgeordneten Ulla Jelpke, Petra Pau, Sevim Dagdelen, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Die deutsche EU-Ratspräsidentschaft für eine grundlegende Wende der europäischen Migrations- und Flüchtlingspolitik nutzen

BT-Drucksache 16/5109

Antrag der Abgeordneten Josef Philip Winkler, Omid Nouripour, Claudia Roth (Augsburg) und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Für eine Initiative der Bundesregierung mit dem Ziel einer humanitären, kohärenten und nachhaltigen Ausrichtung der europäischen Flüchtlingspolitik

BT-Drucksache 16/3541

Antrag der Abgeordneten Josef Philip Winkler, Omid Nouripour, Volker Beck (Köln), weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Humanitäre Standards bei Rückführungen achten

BT-Drucksache 16/4851

Antrag der Abgeordneten Josef Philip Winkler, Volker Beck (Köln), Irmingard Schewe-Gerigk, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Für ein integrationsförderndes, menschenrechtskonformes und humanitär ausgewogenes Zuwanderungsgesetz

BT-Drucksache 16/5103

Antrag der Abgeordneten Dr. Thea Dückert, Kerstin Andreae, Josef Philip Winkler, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Zuzug von Hochqualifizierten erleichtern

BT-Drucksache 16/5116

Anhørungsstrukturierung

Themenblock 3: Bleiberecht, humanitärer Aufenthalt

Themenblock 4: Arbeitsmigration

Themenblock 5: - Flüchtlingsanerkennung
- Asylverfahrensrecht
- Illegaler Aufenthalt

Fortsetzung der öffentlichen Anhörung vom 21. Mai 2007 (40. Sitzung)

Anwesenheitsliste

Anwesenheitsliste

	<u>Seite</u>
I. Anwesenheitsliste	5
• Mitglieder des Deutschen Bundestages	
• Bundesregierung, Bundesrat, Fraktionen	
II. Sachverständigenliste	8
III. Sprechregister der Sachverständigen und Abgeordneten	9
IV. Protokollierung der Anhörung Bandabschrift	10

Die schriftlichen Stellungnahmen der Sachverständigen sowie die nicht angeforderten Stellungnahmen wurden dem Teil 1a der öffentlichen Anhörung beigelegt - s. 40. Sitzung am 21. Mai 2007

**II. Liste der Sachverständigen für die Öffentliche Anhörung
am 5. Juni 2007**

1.	Dr. Klaus Dienelt	Bundesverwaltungsgericht, Leipzig
2.	Dagmar Freudenberg	Vertreterin des Deutschen Juristinnenbundes, Staatsanwaltschaft Göttingen
3.	Prof. Dr. Kay Hailbronner	Universität, Konstanz
4.	Stefan Keßler	Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Berlin
5.	Dr. Gottfried Köfner	Regionalvertreter des UNHCR, Berlin
6.	Dr. Reinhard Marx	Rechtsanwalt, Frankfurt/Main
7.	Wilfried Schmäing	Hessisches Ministerium des Innern und für Sport, Wiesbaden
8.	Katharina Wegner	Diakonisches Werk der EKD e. V., Berlin
9.	Dr. Ruth Weinzierl	Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin

III. Sprechregister der Sachverständigen und Abgeordneten

<u>Sprechregister der Sachverständigen</u>	Seite
Dr. Klaus Dienelt	17, 20, 21, 28, 40, 44
Dagmar Freudenberg	21, 23
Prof. Dr. Kay Hailbronner	11, 31, 35, 38, 48
Stefan Keßler	24, 41, 55, 61
Dr. Gottfried Köfner	13, 59, 62
Dr. Reinhard Marx	19, 25, 27, 41, 43, 46, 53, 56, 60
MinR Wilfried Schmäing	12, 33, 36, 39, 49, 64
Katharina Wegner	14, 22, 26, 28, 42, 43, 60, 64
Dr. Ruth Weinzierl	50, 58

<u>Sprechregister der Abgeordneten</u>	
Vors. Sebastian Edathy	10, 17, 20, 23, 30, 37, 38, 43, 46, 47, 58, 62, 65
Reinhard Grindel	10, 30, 31, 37, 38, 43, 47, 48
Hartfrid Wolff (Rems-Murr)	13, 34, 35, 50
Dr. Michael Bürsch	17, 23, 36, 37, 38
Rüdiger Veit	17, 43, 47, 62
Ulla Jelpke	23, 54
Josef Philip Winkler	27, 38, 42, 58
Dr. Max Stadler	37
Sevim Dagdelen	38, 41

IV. Protokollierung der Anhörung (Bandabschrift)

Vors. **Sebastian Edathy**: Liebe Kolleginnen und Kollegen, sehr geehrte Damen und Herren, ich eröffne die 43. Sitzung des Innenausschusses in der laufenden Bundestagswahlperiode. Ich begrüße Sie alle sehr herzlich. Ich bin Vorsitzender des Innenausschusses und werde die heutige Sitzung, die in Form einer öffentlichen Anhörung stattfinden wird, leiten. Ich danke Ihnen, meine sehr verehrten Damen und Herren Sachverständigen, dass Sie unserer erneuten Einladung zur Fortsetzung unseres vorherigen Anhörungstermins nachgekommen sind, um Fragen der Kolleginnen und Kollegen aus dem Innenausschuss sowie aus den mitberatenden Ausschüssen zu beantworten. Auch für den heutigen Termin gilt, dass die Ergebnisse dieser Anhörung dazu dienen sollen, die weiteren Beratungen zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung von diversen EU-Richtlinien und zu den weiteren vorliegenden Anträgen mit vorzubereiten. Die Bundesregierung hat sich, was die Vertretung der Minister bzw. die Staatssekretäre betrifft, entschuldigt. Vertreten ist aber die Regierung unter anderen durch den Abteilungsleiter Herrn Dr. Lehngut. Auch von der heutigen Anhörung wird eine Bandabschrift gefertigt. Der Abschriftentwurf wird den Sachverständigen übermittelt, mit der Möglichkeit, Korrekturen und sprachliche Glättung vorzunehmen. In den Anschreiben, was die Sachverständigen dann erreichen wird, werden Details zur weiteren Behandlung mitgeteilt. Zum zeitlichen Ablauf der heutigen Anhörung möchte ich anmerken, dass wir uns vorgenommen haben, die Anhörung um 14:00 Uhr zu beenden. Aus der vorherigen ersten Anhörungsrunde sind drei Themenblöcke übriggeblieben. Das ist einmal der Bereich der Thematik des Bleiberechts und des humanitären Aufenthaltes, dann zum Zweiten der Komplex der Arbeitsmigration und zum Dritten der Themenblock, der sich umschreiben lässt, mit den Stichworten Flüchtlingsanerkennung, Asylverfahrensrecht und illegaler Aufenthalt. Wir beginnen unmittelbar mit der Befragung durch die Berichterstatter und die weiteren Abgeordneten, wobei für jeden Themenblock eine Stunde Befragungszeit vorgesehen ist. Die Obleute haben sich im Vorfeld darauf verständigt, dass die Berichterstatter der Koalitionsfraktionen für jeden Themenblock drei Fragen an ein oder zwei Sachverständige stellen können; die Vertreter der drei kleineren Fraktionen zwei Fragen an ein bzw. Sachverständige und dann, wenn noch Zeit für weitere Runden bleibt, jede Fraktion die Möglichkeit hat, eine Frage an einen Sachverständigen zu stellen, bis wir jeweils mit den 60 Minuten pro Themenblock am Ende angelangt sein sollten oder sich der Fragebedarf wider Erwarten vorher erschöpft haben sollte.

Wenn Sie damit einverstanden sind, verfahren wir so. Das ist offenkundig der Fall. Das Fragerecht für die Unionsfraktion hat zunächst der Abg. Reinhard Grindel.

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Ich möchte mich auch bei den Sachverständigen sehr herzlich bedanken, dass sie sich heute erneut hier bei uns eingefunden haben. Auch an einem Nichtsitzungstag des Deutschen Bundestages. Ich habe Fragen an Herrn Hailbronner und Herrn Schmäing. Von Herrn Hailbronner möchte ich gerne zum

Thema Bleiberecht auf folgenden Punkt zu sprechen kommen. Es gibt einzelne Bundesländer, die bei Ihren Erlassen zur Umsetzung des IMK-Beschlusses eine Regelung getroffen haben, dass nur dann ein Bleiberecht gewährt wird, wenn die entsprechenden ausländischen Mitbürger so viel Geld verdienen, dass sie keinerlei Sozialleistung in Anspruch nehmen. Dass heißt, es tritt folgende Situation ein: Ein Geduldeter, der einen einfachen Job in einer Baumschule oder in einem Pflegebereich annimmt, meinetwegen 1.400 oder 1.500 Euro verdient, gar nicht darüber hinausgehende Sozialhilfe beanspruchen will, sondern dem reicht das Geld. Wenn er eine vierköpfige Familie zu versorgen hat, dann hätte er einen Hartz IV-Anspruch auf 1.700 oder 1.800 Euro, er bekommt dann aber kein Bleiberecht. Ich halte das für eine problematische Lösung und möchte gerne von Ihnen wissen, ob das durch die gesetzliche Bleiberechtsregelung, die wir jetzt getroffen haben, ausgeschlossen ist oder die Bundesländer immer noch einen Gestaltungsspielraum hätten, auch dann kein Bleiberecht zu gewähren, wenn theoretisch überschießende Sozialleistungen in Anspruch genommen werden können. Für mich ist das ein ganz wichtiger Punkt, weil ich jetzt gehört habe, dass das doch in der Praxis offenbar eine große Relevanz hat, dass also, um das noch einmal klar zu machen, ein Arbeitsplatz anzutreten wäre, der Ausländer auch mit dem Verdienst einverstanden ist, aber er trotzdem kein Bleiberecht bekommt.

Die zweite Frage bezieht sich, Herr Prof. Hailbronner, auf die Frage der medizinischen Versorgung von Personen, die unter das Asylbewerberleistungsgesetz fallen. Da wird ja immer wieder der Umfang dessen, was der Staat an medizinischen Leistungen gewähren müsste, diskutiert. Es ist im Asylbewerberleistungsgesetz von akuten Erkrankungen die Rede, die behandelt werden müssen und es wird auf unerlässliche Behandlungen abgestellt. Da würde ich gerne von Ihnen wissen, ob Sie das im Rahmen der Umsetzung für ausreichend halten.

Von Herrn Schmäing, als dritte Frage, wüsste ich ganz gerne, wie Sie die Klarstellung in Art. 25 Abs. 4, was die Frage des Geltungsbereiches für sofortvollziehbare Ausreisepflichtige angeht, wie Sie für die Praxis diese Klarstellung bewerten.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank. Angesprochen sind Herr Prof. Dr. Hailbronner und Herr Schmäing.

SV **Prof. Dr. Kay Hailbronner** (Universität, Konstanz): Zum Abg. Grindel. Zur ersten Frage des Bleiberechts, also in § 104 a ist ja eine Sollregelung grundsätzlich vorgesehen. Sollregelung bedeutet im Prinzip Verpflichtung, denjenigen, die diese Voraussetzung erfüllen, auch eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Insofern gibt es schon vom Ausgangspunkt her keinen Ermessensspielraum. Das ist anders als bei der durch die Innenministerkonferenz beschlossenen Bleiberechtsregelung, wo wir keine gesetzliche Grundlage haben, wo die Länder dies umsetzen durch einschlägige Ländererlasse. Im Übrigen, wenn der Ausländer seinen Lebensunterhalt eigenständig durch Erwerbstätigkeit sichert, wird die Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Absatz 1 Satz 1

erteilt. Insofern ist die Auslegung relativ eindeutig dahingehend, dass im Falle der Sicherung des Lebensunterhalts durch Erwerbstätigkeit die Aufenthaltserlaubnis erteilt werden muss. Also ich sehe keinen Spielraum in der Richtung, wie Sie es angedeutet haben, um das relativ kurz aus meiner Analyse der Rechtslage zu beantworten.

Zum Asylbewerberleistungsgesetz: Wir haben im Asylbewerberleistungsgesetz eine ganze Reihe von Vorschriften über ausreichende Krankenversorgung - einen kleinen Moment bitte, ich muss nur schnell in meinem Gesetzestext die einschlägige Bestimmung aufschlagen. Wir haben im § 4 einmal: „Zur Behandlung akuter Erkrankung und Schmerzzustände sind die erforderlichen ärztlichen und zahnärztlichen Behandlungen einschließlich der Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln sowie sonstiger zur Genesung usw. erforderlichen Leistungen zu gewähren.“ Das ist meines Erachtens im Prinzip mit dem Standard der Aufnahmerichtlinie vereinbar. Allerdings ist richtig, dass die Aufnahmerichtlinie eine etwas andere Systematik hat und das macht auch gewisse Schwierigkeiten. Die Aufnahmerichtlinie differenziert sehr viel stärker als es das Asylbewerberleistungsgesetz tut, auch zwischen verschiedenen Kategorien. Insbesondere auch die so genannten „Vulnerable Persons“, also die besonders schutzbedürftigen Personen. Das ist deshalb ein Problem, weil wir in unserem Asylbewerberleistungsgesetz, mit Ausnahme von § 6 Absatz 2, eigentlich diese Kategorie nicht besonders geregelt haben. Daraus allein kann man aber nicht den Schluss auf eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts ziehen und zwar deshalb, weil die allgemeinen Vorschriften des Asylbewerberleistungsgesetzes, insbesondere der § 4 Absatz 1 „Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände, die erforderliche ärztliche und zahnärztliche Behandlung...“ eigentlich immer, wenn man es mit den Einzelvorschriften der Aufnahmerichtlinie vergleicht, den Standard gewährleisten, der auch gemeinschaftsrechtlich erforderlich ist.

SV MinR Wilfried Schmäing (Hessisches Ministerium des Innern und für Sport, Wiesbaden): Es geht um § 25 Absatz 4. Er regelt die Frage, wann ich einem Ausländer für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erteilen kann, und aus dem Zusammenhang der verschiedenen Regelungen haben die meisten Bundesländer geschlossen, dass das nur eine Regelung für Personen, so wie die Gesetzesänderung das jetzt auch vorsieht, für nichtvollziehbare Ausreisepflichtige ist. Hintergrund dieser Auslegung war, dass es im Grunde genommen um einen vorübergehenden Aufenthalt gehen sollte. Es gibt ein Bundesland, das diese Regelung anders ausgelegt hat, weil es nämlich im Hinblick auf sein Petitionsverfahren und den Versuch, die Härtefallkommission zu vermeiden, eine Regelung brauchte, um zu einer entsprechenden Auslegung zu kommen. Soweit ich weiß, hat auch dieses Land jetzt eine Härtefallkommission und bräuchte diese Auslegung eigentlich nicht mehr, so dass es eigentlich eine bundesweite Auffassung geben könnte, dass diese Regelung nur für Nichtausreisepflichtige gilt. Für die anderen haben wir andere Regelungen. Die Regelung ist auch überschätzt worden aus meiner Sicht, weil es nur um einen vorübergehenden Aufenthalt geht. Also wer jetzt sozusagen einen dauerhaften

Aufenthalt in Deutschland erstrebt, kann sich nicht auf diese Vorschrift berufen, so dass letztendlich diese zumeist in der Praxis schon aus diesem Grunde ausgeschieden ist.

BE Hartfrid Wolff (FDP): Zunächst einmal möchte ich mich auch für die FDP-Fraktion dafür bedanken, dass die Sachverständigen extra noch einmal hier hergekommen sind und dass sie uns auch für Fragen zur Verfügung stehen. Ich hätte zwei Fragen und zwar eine Frage an Herrn Köfner und Frau Wegner. Einmal möchte ich gerne die Frage, die der Herr Kollege Grindel an den Herrn Hailbronner gerichtet hat, zum Thema Asylbewerberleistungsgesetz gerne an beide weitergeben und zwar, ob Sie der Meinung sind, dass diese Regelungen eine ausreichende soziale Absicherung schaffen und gerade auch, was die Krankenversorgung angeht, aber auch in anderen Bereichen ausreichend sind.

Zum Zweiten würde ich mich auch an die gleichen Sachverständigen richten: Mich würde Ihre Meinung interessieren, ob Sie die Regelung zum Bleiberecht, die jetzt als Entwurf auf dem Tisch liegt, für nachhaltig halten und ob dort möglicherweise noch Regelungen notwendig sein könnten, um eine wirklich nachhaltige Regelung zu schaffen, so dass wir in 5, 6, 7, oder 8 Jahren nicht wieder die gleichen Diskussionspunkte haben könnten und ob Sie die Härtefällkommissionsregelungen, die bisher existierten, auch für vernünftig halten und sich für eine Verlängerung einsetzen könnten?

SV Dr. Gottfried Köfner (Regionalvertreter des UNHCR, Berlin): Ich möchte mit der zweiten Frage zur Bleiberechtsregelung beginnen, weil sie allgemeiner ist. Man muss sich vor Augen halten, warum man eine Bleiberechtsregelung überhaupt machen musste, nämlich, weil über Jahre eine Situation entstanden ist, wo durchaus, und das ist gerade von uns, vom UNHCR wichtig, eine große Zahl von Personen, die eigentlich schutzbedürftig sind, nur einen völlig unzulänglichen Duldungsstatus erhielt und über viele Jahre hatte. Das hat zum Teil damit zu tun, weil auch die Asylpraxis eine ganze Reihe von Gruppen vom Asylrecht und vom Schutz ausschloss. Ich erinnere nur an nichtstaatliche Verfolgungen, wo ja eine Änderung der Rechtspraxis eingetreten ist. Bei einer Bleiberechtsregelung, die nachhaltig sein soll und nicht wieder zu viele Personen übrig lässt, muss man natürlich entsprechend aufpassen, wie weit man hier mit Ausnahmen geht. Ich glaube, man hat hier sehr viele Ausnahmen geschaffen und man hat eine Reihe von Punkten nicht berücksichtigt. Lassen Sie mich diese kurz erwähnen. Das eine ist die Möglichkeit, Staatsangehörige bestimmter Nationen überhaupt generell auszuschließen, was wir für sehr problematisch halten, weil hier von der individuellen Prüfung von Gründen, warum jemand nicht Aufenthalt bekommen soll, vielleicht aus Sicherheitsgründen, abgesehen wird. Das Zweite: Die Regeln, betreffend die fortgesetzte Verletzung der Mitwirkungspflicht. Ich glaube da muss man berücksichtigen, aus welcher Situation manches Mal solche Verletzungen erfolgen und so muss man schon eine individuelle Prüfung vorsehen, die gerade jenen eine Chance gibt, die aus einer Notlage und weil sie eigentlich schutzbedürftig sind, aber keinen Schutz bekamen, hier eben nicht an ihrer Rückführung in eine Gefahrenlage mitwirkten. Auch der Strafraum, 50 Tagessätze, für Ausschluss wegen Straftat ist sehr niedrig.

Vor allem aber problematisch ist die Erstreckung auf Familienangehörige - sozusagen eine Art Sippenhaft. Das sollte man sich noch einmal überlegen, ob man hier wirklich gesamte Familien für die Folgen gerade stehen lässt, weil einzelne Familienmitglieder hier ein Problem schufen oder haben.

Eine sehr wichtige Frage scheint uns, die etwas ungelöst ist, die Öffnungsklausel für humanitäre Fälle. Wir würden eine solche hier noch verstärkt brauchen, denn die Anforderungen, die hier gestellt sind, können manche, also gerade die wirtschaftliche Unabhängigkeit, nicht erfüllen. Ich erwähne nur ältere Personen, Behinderte, Kranke, die vielleicht hier nicht die Voraussetzungen erfüllen können. Da müsste man aus humanitären Gründen entsprechende Regelungen doch möglich machen, will man das Problem lösen. Man sollte immer im Auge behalten, dass man nicht ein Problem, eine Situation, die alle Behörden und Betroffenen sehr beschäftigt, ungelöst lassen will. Man will ja offenbar ein diagnostiziertes Problem einer Lösung zuführen. Lassen Sie mich in diesem Zusammenhang auch erwähnen, dass man bei vielen Regelungen der Umsetzung der EU-Richtlinien, wie - wir kommen dazu später – beim subsidiären Schutz, auch aufpassen soll, dass nicht wieder zu viele ungeschützt übrig bleiben, damit man nicht die Grundlage für zukünftige Kandidaten für eine Bleiberechtsregelung schafft, weil sie keinen ordentlichen Status bekommen, obwohl sie nicht zurückgeführt werden können oder nicht zurückkehren können.

Ein anderer Zusammenhang ist die Widerrufspraxis. Sie wissen, wir haben nahezu an die 20.000 inzwischen widerrufenen irakische Staatsangehörige, die ihren Flüchtlings- bzw. Asylstatus verloren haben und auch jetzt in eine Situation hineinwachsen, wo man sieht, hier fügt man eine neue Gruppe hinzu, die potentiell irgendwann oder ohnehin schon, wenn sie lange genug hier ist, einer Bleiberechtsregelung wieder zugänglich gemacht werden muss. Dem sollte man vorbeugen. Man sollte aus den Fehlern der Vergangenheit – würde ich mal sagen – lernen und wirklich jetzt auf eine, soweit das irgend möglich ist, weitestgehende Bereinigung hinwirken.

Der andere Punkt betraf das Asylbewerberleistungsgesetz, wobei hier kein Anspruch nach vollen Sozialleistungen nach deutschem Gesetz besteht. In der Praxis besteht hier das Problem, dass die Behandlung von traumatisierten Personen, hier weitestgehend nicht abgedeckt ist. Da sollte man sich überlegen, so schwerwiegende Fälle mit einzubeziehen.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e. V., Berlin): Ich bedanke mich besonders für diese Frage, weil sie mir Gelegenheit gibt, aus der Beratungspraxis die Praxisrückmeldung von Herrn Schmäing, der hier für Ausländerbehörden sitzt, zu ergänzen. Ich habe mich vor dieser Anhörung noch einmal bei unseren Beratungsstellen kundig gemacht und bin zu ganz anderen Ergebnissen, was die Bedürfnisse von besonders Verwundbaren, Traumatisierten und auch von Menschen, die unter die Opferschutzrichtlinie fallen, angeht, gekommen. Unserer Erfahrung nach bekommen diese Menschen eben nicht die ausreichende Behandlung. Das liegt zum

Teil, das ist natürlich auch unterschiedlich, an den verschiedenen Ausländerbehörden in deren Bezirk diese Einrichtungen oder die Flüchtlinge sich jeweils befinden; aber zum Teil gibt es erhebliche Probleme von Flüchtlingen zum Beispiel beim Zugang zur Gesundheitsversorgung. Problem Residenzpflicht und gerade in ländlichen Gebieten; niedergelassene Ärzte beschäftigen sich mit diesen Themen nur in Ausnahmefällen. Da gibt es zwar Fortbildung, aber es besteht noch ein erheblicher Bedarf. Das heißt, man muss eines der spezialisierten Zentren aufsuchen; diese befinden sich aber meistens in den größeren Städten und dann bekommen Sie mal die Ausnahmegenehmigung, dass Sie dahin reisen dürfen – da muss man ja nicht nur einmal hin, sondern regelmäßig, was oft großen bürokratischen Aufwand macht. Wer zahlt die Fahrtkosten? – auch das ist nicht geklärt. Das sind zwar praktische Probleme, aber die resultieren auch aus der ungenügenden gesetzlichen Lage. Und das ist eben keine – jedenfalls aus der Sicht der Praxis – adäquate Umsetzung. Es gibt die Psychosozialen Zentren, die auch zum Teil finanziell vom Bund unterstützt werden. Das Diakonische Werk der EKD ist verbunden mit zwei Psychosozialen Zentren, in Frankfurt und in Düsseldorf, und diese werden durch Mittel des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend mitfinanziert. Aber das ist bei weitem nicht bei allen so. Es gibt Förderungen durch europäische Mittel, aus dem Europäischen Flüchtlingsfonds. Die laufen zum Teil aus, die Arbeitsgemeinschaft der Zentren, BAFF, die sich mit Traumatisierten befasst, weiß z. B. gar nicht, wie sie sich weiterfinanzieren sollen. Da gibt es erhebliche Probleme und erheblichen Bedarf und deshalb meinen wir, es ist wichtig, diese Richtlinie umzusetzen. Ich möchte nur noch ein Beispiel sagen aus dem Rahmen der Opferschutzrichtlinie. Da ist ja etwas ganz Bedauerliches passiert: Im Referentenentwurf steht noch drin, in Umsetzung von Artikel 9 der Richtlinie, dass die Opfer von Menschenhandel einen Anspruch auf Gesundheitsversorgung haben sollen, entsprechend ihrer spezifischen medizinischen Bedürfnisse; das ist jetzt „rausgeflogen“. Wir kennen Fälle, da geht es um eine Zahnbehandlung, da wird eben nicht ein adäquater Zahnersatz finanziert, weil es heißt „es ist kein Notfall“. Dann wird bei einer Hepatitis C ein ganzes Jahr darüber beraten, ob man die Frau nun behandeln kann oder nicht. Die Beratungsorganisationen können Ihnen da auch noch viel mehr Fälle liefern, die zeigen, dass da erheblicher Handlungsbedarf besteht.

Zum Thema Bleiberechtsregelungen will ich versuchen, ein paar der Dinge, die Herr Köfner schon erwähnt hat, auch noch einmal anhand der Praxis, dem wahren Leben, zu ergänzen. Sie haben nach der Nachhaltigkeit gefragt. In der Tat bedauern wir es sehr, dass es eben wieder eine Stichtagsregelung ist, das dazu führt, dass wir wahrscheinlich Fälle haben werden, bei denen wir später wieder über eine Altfallregelung reden müssen.

Insbesondere sind die Fristen eben doch relativ lang. Ich sage Ihnen mal ein Beispiel: Da ist eine Familie, das sind Gorani aus dem Kosovo, also nichtalbanische Muslime, der Mann war wehrpflichtiger Soldat in der serbisch-jugoslawischen Armee, sollte sich da an Vertreibung beteiligen, ist desertiert, nach Deutschland gekommen, und seit September 2001 ist nun die Familie hier. Dass heißt, sie fällt nicht unter die

Bleiberechtsregelung, ist aber gut integriert, Arbeitsplatz und Lebensunterhaltssicherung sind vorhanden. Und da gibt es weitere Beispiele, mit denen ich Sie jetzt nicht zu lange strapazieren will. Es ist uns weiterhin aufgefallen, dass in dem Gesetz als Voraussetzung in § 104 a drin steht: „ununterbrochener Aufenthalt mit einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen“. Was heißt das? Wenn zwischendrin, z. B. wegen Heirat, eine andere Aufenthaltserlaubnis erteilt war, dann gilt die nicht, dann ist die Frist nicht eingehalten? Vielleicht gibt es da im Innenministerium Informationen, wie das gemeint ist.

Was wir als Diakonie und Caritas besonders beklagen, ist, dass es eben keine wirksame Ausnahmeregelung von der Sicherung des Lebensunterhaltes gibt. Alte Menschen, Behinderte, Traumatisierte und anderweitig Erwerbsunfähige, die nicht zurückkehren können, können in ganz vielen Fällen eben nicht von ihren Angehörigen mit unterhalten werden. Das sind Menschen, die dann in der Tat in unsere Sozialsysteme einwandern. Das ist aber gerade eine humanitäre Lösung, wenn sie das tun. Also wenn ich eine humanitäre Lösung möchte, dann muss ich in diesen Fällen - Traumatisierte, Behinderte, alte Menschen - auch riskieren, dass die in unsere Sozialsysteme einwandern, sonst habe ich keine humanitäre Lösung. Ich sage ein Beispiel, damit die Sache ein bisschen klarer wird: Syrische Familie, Voraussetzung des Bleiberechts alle erfüllt, die Eltern, die Mutter ist 58 Jahre, der Vater wird 65 Jahre, beide sind krank, sie kommen, wie gesagt, aus Syrien, können ihren Lebensunterhalt nicht finanzieren und sichern. Die Kinder sind dazu aber bereit, scheitern aber an den Krankenversicherungsbeiträgen. Ich habe hier einen extremen Fall von einer Roma mit einer behinderten Tochter, diese ist schwerstbehindert zu 100 % und 40 Jahre alt und hat noch nie eine Förderung bekommen. Sie sind seit 15 Jahren in Deutschland und gehen von einer Duldung zur nächsten, der Enkel wäre bereit und in der Lage, den Lebensunterhalt zu zahlen. Da die alte Dame aber nie in der Krankenversicherung war, wird sie wohl nur von privaten Versicherungen genommen, das kostet dann aber 850 Euro im Monat und das hat natürlich niemand.

Bei den Ausschlussgründen werde ich mich ein bisschen kürzer fassen. Ich habe da auch noch jede Menge Fälle zur Unterstützung dessen, was Herr Köfner gesagt hat. Also das mit der Passpflicht ist eben nicht so einfach, etwa Leute aus Buthan oder anderen Ländern, die Pässe kosten oft erhebliches Geld. Das wurde von Behörden so ausgelegt, dass diese Menschen ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sind. Da mich der Vorsitzende mahnt, möchte ich hier erst einmal abrechnen und noch etwas sagen zum Thema Härtefallkommission, weil Sie ja wissen, dass die Kirchen und auch die Wohlfahrtsverbände sich sehr dafür eingesetzt haben, dass es diese Härtefallkommissionen gibt. Unsere Bewertung ist, dass es ein wichtiges Instrument ist, das sich auch bewährt hat, schon deshalb, weil es einen Rahmen gibt, in dem sich sonst gegnerische Seiten an einen Tisch setzen und gemeinsam überlegen, was sie tun können. Da sind – glaube ich – auch schon für Behörden erstaunliche Entscheidungen herausgekommen. Ich glaube, dass es eine Art vertrauensbildende Maßnahme ist. Nicht immer sind wir mit den Ergebnissen zufrieden, aber es ist Menschen geholfen

worden. Das Einzige, was ich noch gerne kritisch anmerken würde, ist – wir haben ja schon über den § 25 Abs. 4 und Abs. 5 Aufenthaltsgesetz gesprochen - die Bemühungen, die Kettenduldungen abzuschaffen -, dass unseren Erfahrungen nach, weil § 25 Abs. 4 und Abs. 5 eben nicht so angewandt worden sind, wie wir uns das gedacht haben –, ganz viele dieser Menschen in der Härtefallkommission gelandet sind, in der sie eigentlich nichts verloren haben. Also, Härtefallkommission wichtig und bitte weiter beibehalten.

Abg. **Dr. Michael Bürsch** (SPD): Auch von mir aus noch einmal der Dank, dass wir hier zusammenkommen können. Das liegt an der Langatmigkeit der Abgeordneten, insofern müssen wir uns die Schuld selber zuschieben und die Sachverständigen um ihr Verständnis bitten. Wir haben zum einen, der Abgeordnete Veit wird gleich übernehmen, die Frage, die sich besonders an Herrn Dr. Dienelt richtet, § 104 Abs. 5, der Ausschluss der Anwendbarkeit des § 81 Abs. 4 sagen Sie, das ist nicht sinnvoll. Können Sie das vielleicht noch einmal begründen, was aus Ihrer Sicht dort widersprüchlich ist. Das richtet sich auch gerne an Herrn Marx. Das zweite ist die Frage der „Sippenhaft“, das hat zwar auch Herr Dr. Dienelt aufgegriffen, andere aber auch. Die „Sippenhaft“ bei Bleiberecht, also § 104 a Abs. 3, das würde ich gerne von Frau Freudenberg und Frau Wegner noch einmal erläutert haben, was sie daran stört und wo vielleicht ein besserer Weg liegen könnte.

BE **Rüdiger Veit** (SPD): Ich hätte gerne noch einmal von Herrn Dr. Dienelt und Herrn Marx Ihre Einschätzung gewusst, inwieweit jetzt die gesetzliche Klarstellung im Bereich des § 25 Abs. 4 nun doch etwas anders zu bewerten ist als das der Sachverständige Schmäing hier getan hat. Damit hätten wir – glaube ich – die dritte Frage...

Vors. **Sebastian Edathy**: Ja ...

BE **Rüdiger Veit** (SPD): ... und höchstens noch einen Sachverständigen frei.

Vors. **Sebastian Edathy**: Nein, auch nicht, es sind drei Fragen an jeweils zwei Sachverständige.

BE **Rüdiger Veit** (SPD): Also gut, dann belassen wir das dann bei der Frage und bei den beiden Sachverständigen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Dann bitte zur ersten Frage des Kollegen Bürsch und zur Frage des Kollegen Veit, Herr Dr. Dienelt und Herr Marx.

SV **Dr. Klaus Dienelt** (Wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Also ich will zunächst die Frage des § 104 a Abs. 5 AufenthG-E und des dort enthaltenen Ausschlusses der Anwendbarkeit des § 81 Absatz 4 AufenthG aufgreifen. Der § 81 Absatz 4 AufenthG hat die Politik und die Rechtsprechung schon recht häufig beschäftigt und wurde auch jetzt wieder in den Bundesratsänderungsanträgen

thematisiert. Zunächst muss man sich die Funktion dieser Vorschrift klar machen, um eine Aussage darüber treffen zu können, warum der Anwendungsausschluss gerade in Bezug auf diese Regelung bei der Bleiberechtsregelung besonders problematisch und schwierig werden wird. Der § 81 Absatz 4 AufenthG dient dem Zweck, dass ein Ausländer nach Auslaufen seines Aufenthaltstitels nach rechtzeitiger – möglicherweise auch bei geringfügig verspäteter – Antragstellung seiner Beschäftigung weiter nachgehen kann, ohne dass in der Zwischenzeit der Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis beschieden werden müsste. Damit wird verhindert, dass eine Lücke entsteht, die dazu führen würde, dass die Beschäftigung nicht fortgeführt werden kann, weil nach dem Grundsatz des § 4 AufenthG ein Ausländer grundsätzlich nur dann einer Beschäftigung nachgehen darf, wenn er im Besitz eines Titels ist, der die Ausübung einer Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit gestattet. Wenn der Titel durch Befristung ausläuft, ist nach der Grundkonzeption, die sich ja jedem Verlängerungsverfahren stellt, zunächst einmal die Grundlage für eine weitere Tätigkeit nicht mehr gegeben. Deswegen ist im Aufenthaltsgesetz mit § 81 Abs. 4 eine Regelung aufgenommen worden, die dem Ausländer die Fortsetzung der Beschäftigung im Verlängerungsfall ermöglicht. Der Ausländer müsste andernfalls zu seinem Arbeitgeber gehen und sagen: „Es tut mir leid, ich habe noch keine Verlängerung erhalten. Ich bin zurzeit nicht berechtigt, einer Beschäftigung nachzugehen; Sie müssen jetzt warten, das kann etwas länger dauern“ – da wird jeder Arbeitgeber begeistert sein und den Ausländer im Zweifel nach Hause schicken. Zumal dann, wenn genug andere Arbeitskräfte zur Verfügung stehen. Überträgt man diese Vorüberlegungen auf die Bleiberechtsregelung, so führt dies zu folgendem Problem: Der Entwurf verlangt von den Ausländern, dass sie sich auf die Suche nach einem Arbeitsplatz machen. Deswegen bekommen sie ja zunächst erst einmal eine Aufenthaltserlaubnis, auch wenn sie keiner Beschäftigung nachgehen und daher ihren Lebensunterhalt noch nicht sichern können. Die Arbeitsplatzsuche wird zudem mit einem recht privilegierten Status – ihnen wird ja mit der Aufenthaltserlaubnis, die sie nach §104 a Absatz 1 AufenthG-E erhalten sollen, der Zugang zur Erwerbstätigkeit kraft Gesetzes gestattet – erleichtert. Nun begeben sich die Betroffenen auf den Arbeitsmarkt, finden dort möglicherweise auch einen Arbeitgeber, der bereit ist, sie einzustellen und dann läuft die befristet erteilte Aufenthaltserlaubnis ab und es kommt zu einem Verlängerungsverfahren. Die Aufenthaltserlaubnis, die erteilt wurde, endet aufgrund der in dem Entwurf enthaltenen Frist am Ende des Jahres, d. h. am 31. Dezember 2009. Nun kann es passieren, dass rechtzeitig ein Verlängerungsantrag gestellt wird, der aber nicht beschieden werden kann, weil die Ausländerbehörde beispielsweise zeitlich nicht in der Lage ist, den Antrag rechtzeitig zu bearbeiten oder weitere Überprüfungen, etwa das Ergebnis einer Sicherheitsabfrage, noch ausstehen. Damit würde die Berechtigung zur Ausübung einer Beschäftigung entfallen und es würde sich die Frage stellen, wie der Ausländer sein Arbeitsverhältnis aufrechterhalten kann. Damit stellt sich letztlich die Frage nach der Sinnhaftigkeit der Gesamtregelung: Wenn der Ausländer seinen Arbeitsplatz verliert, kann er seinen Lebensunterhalt nicht decken mit der Folge, dass die Voraussetzungen für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nicht mehr vorliegen, so dass der Verlängerungsantrag abgelehnt werden muss.

Das kann nicht sinnvoll sein. Um dieses Problem zu lösen, gibt es vernünftigerweise keinen Grund, den § 81 Absatz 4 AufenthG nicht anzuwenden. Hinter dem Anwendungsausschluss steckt wohl die Befürchtung, dass die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG dazu führen könnte, dass der Titel über den Stichtag hinaus verlängert wird. Damit würde die Vorgabe der Politik, die eine Aufenthaltserlaubnis nur bis zum 31. Dezember 2009 erteilen will, unterlaufen. Hierbei muss man aber berücksichtigen, dass die Dauer der Fiktionswirkung ausschließlich in der Hand der Ausländerbehörde liegt, die über den Antrag zu befinden hat. Denn die fiktive Aufenthaltserlaubnis nach § 81 Abs. 4 AufenthG besteht nicht unbeschränkt, sondern endet in dem Moment, in dem die Ausländerbehörde den Antrag bescheidet. Gerade in den Fällen, die problematisch sind – das werden nicht die Ablehnungsfälle sein, die werden nämlich relativ schnell beschieden werden können, sondern Verlängerungsfälle – weil die Prüfung komplizierter ist, besteht die Gefahr des Verlustes des Arbeitsplatzes und damit letztendlich die Gefahr des Wegfalls einer wesentlichen Erteilungsvoraussetzung für den Verlängerungsanspruch.

Bei der Abwägung der aufgezeigten Risiken sollte daher die Grundkonzeption des Gesetzes beibehalten oder zumindest eine andere geeignete Regelung zur Vermeidung von Beschäftigungslücken aufgenommen werden. Dies ist gesetzestechisch möglich. So enthält § 84 AufenthG Regelungen, die einem Ausländer zwar keinen rechtmäßigen Status verleihen, ihm aber die Möglichkeit der Weiterbeschäftigung trotz eines nicht bestehenden Aufenthaltsrechts einräumen. Diese Möglichkeit, die im Gesetz konzeptionell angelegt ist, sollte auf jeden Fall auf die Altfallregelung übertragen werden, um Härten, die sich dort mit Sicherheit einstellen werden, zu vermeiden.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/ Main): Herr Abgeordneter Bürsch, ich möchte daran anknüpfen. Der § 81 Absatz 4 AufenthG regelt ja die so genannte „Fortgeltungsfiktion“. Jemand hat eine Aufenthaltserlaubnis, die Geltungsdauer läuft aus und es wurde ein Verlängerungsantrag gestellt. Bis darüber entschieden ist, soll der Betreffende im Besitz seiner bisherigen Rechte im vollen Umfang bleiben, sowohl aufenthaltsrechtlich wie auch arbeitserlaubnisrechtlich. Nun haben wir bei der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Absatz 1 in Verbindung mit § 104 a AufenthG die Situation, dass die soziale und wirtschaftliche Situation des Betreffenden prekär ist. Das Einkommen reicht vielleicht nicht ganz und es muss eine Prognoseentscheidung getroffen werden. Die Kriterien sind ja in § 104 a Absatz 5 AufenthG genannt. Tatsachen müssen die Annahme rechtfertigen, dass der Lebensunterhalt überwiegend gesichert sein wird. Hinzu kommt ja auch noch, dass bei der Verlängerungsentscheidung geprüft werden muss, ob ein Ausnahmefall nach § 104 a Absatz 6 AufenthG vorliegt. Also es besteht ein Prüfungsbedürfnis. Der Gesetzgeber ordnet nunmehr aber an: „Schluss – Du bist jetzt illegal“. Denn die Fortgeltungsfiktion entfällt ja. Das kann so nicht richtig sein. Der Betreffende darf nicht mehr arbeiten, die Beschäftigungserlaubnis fällt weg, gerade die Beschäftigung soll nun aber gesichert sein. Wir haben es mit Menschen zu tun, denen jetzt – vermutlich zum 1. September 2007, wenn das Gesetz in Kraft tritt - eine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird bis Ende

2009, die sich durchaus mit verschiedenen Beschäftigungsverhältnissen über die Hürden retten und auf dem Weg in eine wirtschaftliche Integration sind. Und jetzt sagt der Gesetzgeber: „Wenn Du einen Antrag stellst, ist das alles schön und gut, aber Du bleibst trotzdem illegal. Die Rechtmäßigkeit deines Aufenthaltes ist unterbrochen. Eindeutig.“ Damit ist auch der Übergang zu einer möglichen Verfestigung abgeschnitten. Also hier schafft man ein Problem neuer Illegalität.

Das von daher. Zu den anderen Aspekten möchte ich mich beziehen auf das, was Herr Dienelt gesagt hat.

Der zweite Punkt betrifft § 25 Absatz 4 Satz 1 AufenthG. Dieser enthält ja zwei Fallgruppen. Wir reden über die erste Fallgruppe in Satz 1. Diese betrifft den vorübergehenden Aufenthalt. Das, was jetzt vorgeschlagen wird, ist eine Rückkehr zum alten System, zum § 55 Absatz 3 Ausländergesetz von 1990. Dieses sollte ja mit dem Zuwanderungsgesetz von 2004 abgeschafft werden. Zunächst war ja überhaupt keine Duldungsregelung vorgesehen und dann wurde der Paragraph 60 a in das Aufenthaltsgesetz nachträglich eingefügt, um eben für bestimmte Fallgruppen doch irgendwie einen Status zu haben, zwar keinen legalen, aber doch einen Status. Aber die Konzeption des Zuwanderungsgesetzes, insbesondere eben auch der humanitären Vorschriften im 5. Abschnitt, besteht ja darin, dass möglichst keine Duldung, vielmehr ein legaler Aufenthalt ermöglicht werden soll. Die Neuregelung geht damit wieder zurück zum alten System. Es ist auch gesetzessystematisch nicht logisch, wenn in § 25 Absatz 4 a AufenthG für Opfer bestimmter Straftaten trotz vollziehbarer Ausreisepflicht eine Aufenthaltserlaubnis vorgesehen ist und auf der anderen Seite für vergleichbare Fallgruppen - es handelt sich z. B. um Kranke, Personen, die schwanger sind, also vorübergehend nicht ausreisen können - wieder lediglich der Duldungsstatus gewährt wird. Das zugrundeliegende Interesse kann ich durchaus nachvollziehen, dass man sagt, wenn ich diesen Personen eine Aufenthaltserlaubnis gebe, vielleicht waren sie einige Jahre zuvor schon illegal hier, erwächst daraus so etwas, wie ein faktischer Vertrauensstatus, aber das kann man verwaltungstechnisch ausschließen. § 8 AufenthG lässt das zu. Also da sehe ich eigentlich keine Probleme. Der bessere und sachgerechtere Weg wäre, einen legalen Status bis zum Abschluss des voraussehbaren Endes des Zwecks dieses Aufenthaltes zu gewähren. Begünstigt würden zum Beispiel Schüler, denen noch die Gelegenheit gegeben werden soll, das Schuljahr oder einen ähnlichen Ausbildungsabschnitt abzuschließen. Diese Personen werden jetzt wieder in die Duldung mit hinein gedrängt.

Vors. **Sebastian Edathy**: Frau Freudenberg und dann Frau Wegner bitte.

SV **Dr. Klaus Dienelt** (Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Ich müsste eigentlich auch noch die Frage von Herrn Veit beantworten.

Vors. **Sebastian Edathy**: Ja, ich bitte das aber insgesamt und in Kürze zu beantworten. Gut, dann Herr Dr. Dienelt.

SV Dr. Klaus Dienelt (Wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Ich meine, dass die Frage jetzt beantwortet werden sollte, weil der Kontext sonst zerschnitten wird und das wäre nicht sinnvoll. In Bezug auf § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG kann ich an das anknüpfen, was Herr Marx sagte. Die Vorschrift leitet sich aus dem alten Ausländergesetz, dem § 55 Abs. 3, ab, der die Ermessensduldung regelte, die man mit dem AufenthG abschaffen wollte. Wie man allerdings dem Gesetzentwurf entnehmen kann, soll sie in § 60 a Absatz 2 Satz 3 AufenthG-E wieder eingeführt werden. Dies mag der Grund dafür sein, dass man auch beim humanitären Aufenthaltsrecht zu der alten Konzeption, die wir im Ausländergesetz hatten, zurückkehren will. Ich möchte noch etwas zur Bedeutung dieser Vorschrift sagen, weil Herr Schmäing sich dahingehend äußerte, dass die Änderung weitgehend redaktioneller Art sei, weil die Neufassung den Anwendungsvorgaben der Landesinnenministerien entspreche. Die Rechtsprechung hatte diese Vorschrift dahingehend übereinstimmend ausgelegt, dass sie auf vollziehbare ausreisepflichtige Ausländer Anwendung findet; Gleiches gilt auch für die überwiegende Kommentarliteratur. Wir finden also zurzeit im Gesetz eine Vorschrift vor, die es einem vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer ermöglicht, einen rechtmäßigen Aufenthaltsstatus zu erlangen, um anschließend über den § 25 Absatz 4 Satz 2 AufenthG in ein verfestigtes, dauerhaftes Aufenthaltsrecht zu gelangen. Das ist eine Konzeption, die in der Praxis, insbesondere in Rheinland-Pfalz und in Nordrhein-Westfalen, durchaus Bedeutung erlangt hat. Auch aus meiner richterlichen Praxis am Verwaltungsgericht muss ich sagen, dass einige der Fälle, die sonst nicht lösbar gewesen wären, weil der § 25 Absatz 5 AufenthG sehr restriktiv ist, auf diese Weise gelöst werden konnten. Denn man hatte zunächst die Möglichkeit, für einen vorübergehenden Aufenthaltswitz einen Aufenthaltstitel zu erteilen und konnte sich dann anschließend bei der Verlängerung mit den Möglichkeiten des § 25 Absatz 4 Satz 2 AufenthG darüber Gedanken machen, ob das vorläufige Aufenthaltsrecht in ein Daueraufenthaltsrecht mündet. Unter dem Gesichtspunkt der Vermeidung einer erneuten Härtefallregelung ist es immer schlecht, Vorschriften zu verlieren, die geeignet sind, auch einmal Härten abzufedern. Ich will nicht sagen, dass die Vorschrift in großer Zahl Anwendung gefunden hat. Dies liegt im Wesentlichen darin begründet, dass die Grundvoraussetzung der Norm das Vorliegen eines vorübergehenden Aufenthalts ist. Aber sie ist geeignet, auch mal Problemfälle zu lösen. Wir haben im Gesetzentwurf keine Vorschrift mehr, außer § 25 Absatz 5 AufenthG, der nach der bisherigen Fassung so restriktiv ist, wie seit eh und je, um Härtefälle aufenthaltsrechtlich abzufangen.

SV Dagmar Freudenberg (Vertreterin des Deutschen Juristinnenbundes, Staatsanwaltschaft Göttingen): Herr Dr. Bürsch und Herr Veit, zur Frage der „Sippenhaft“ möchte ich meine Antwort in zwei Punkte gliedern. Zum einen möchte ich noch einmal kurz auf die Fassung des § 104 a Absatz 1 Ziffer 6 eingehen. Dort ist eine Ausnahme für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis vorgesehen, bei Fällen vorsätzlich begangener Straftaten und einer Verurteilung deswegen. Ein Außerbetrachtbleiben ist für Fälle angeordnet für Geldstrafen von bis zu 50 Tagessätzen. Zum einen ist es eine

sehr geringe Strafe, wie man eigentlich weiß, die man sehr schnell verwirkt hat. Zum anderen ist keinerlei Ausnahme bei Fällen vorgesehen, die nach Jugendstrafrecht behandelt werden. Das halte ich für sehr bedenklich. Gerade das Jugendstrafrecht zielt auf die Erziehung ab, der Grundgedanke der Erziehung ist maßgeblich, und gerade in diesen Fällen sollte eigentlich die Folge, die die Verurteilung hat, nicht schärfer sein als bei Erwachsenen. Das ist der eine Punkt. Der zweite Punkt, der Ausschluss von Familienangehörigen, von dem Recht auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104 a, ist aus Sicht des Deutschen Juristinnenbundes eine „Sippenhaft“, die man da verwirklicht. Nummer 4 ist bereits schon von Herrn Köfner und Frau Wegner angesprochen worden. Das Strafrecht ist ein Individualstrafrecht. Es wird die individuelle Schuld durch ein Urteil wegen einer Straftat festgestellt und deswegen wird ein Mensch verurteilt. Es werden aber nicht die Mitverantwortlichen, möglicherweise Familienangehörige, mit verurteilt. Ich erinnere an Fragen der Entwicklung, der Verantwortung von Eltern für die Kinder und ähnliche Punkte. Dass heißt, das Strafrecht darf auch nur Folgen für denjenigen zeigen, der strafrechtlich Relevantes getan hat, nicht aber für andere. Dieser Grundsatz ist hier durchbrochen. Ich habe den Eindruck, dass hier von einer Art krimineller Ansteckungsgefahr ausgegangen wird, die es aber nicht gibt, sonst würde ja ein Automatismus entstehen und man müsste sagen: „Wer in einer Familie straffällig ist – jetzt einmal unabhängig davon, ob Migrant oder Deutscher –, der steckt auch die anderen an“, da müsste man unter Umständen präventiv noch ganz anders tätig werden. Ich denke, das kann nicht gewollt, das kann nicht richtig sein und deswegen halte ich diese Regelung, nicht nur unter dem Gesichtspunkt des Strafrechts, sondern auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten, für problematisch. Dankeschön.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e. V., Berlin): Ich möchte jetzt zur so genannten Sippenhaft nicht auch noch etwas sagen. Es wird Sie nicht überraschen, ich komme mit Fällen, um zu belegen, dass ich in der Tat meine, dass diese Höhe der Tagessätze relativ gering ist. Man muss ja auch bedenken, da kommen oft Straftaten zusammen, die mit dem Aufenthaltsrecht, also mit Auflagen dort, verbunden sind. Wir haben das Beispiel einer Ehefrau, die schwer traumatisiert ist, sie ist vielfach vergewaltigt worden, hat dann eine Duldung bekommen, verspätetes Vorbringen, deshalb keine Asylenerkennung, und der Ehemann bekommt eine Strafe wegen Fahren mit gefälschtem Führerschein außerhalb des Bezirkes der räumlichen Beschränkung im Jahre 1999. Das sind 130 Tagessätze, das bleibt 15 Jahre ungelöscht, die haben Arbeitsplätze, sind integriert. Das sind klassische Fälle für eine Bleiberechtsregelung. Sie bekommen aber kein Bleiberecht. Es gibt andere Beispiele, bei denen Menschen jemand Schwerkranken besucht haben und deshalb gegen die Residenzpflicht verstoßen, auch Tagessätze bekommen haben und auch dort herausfallen. Wir plädieren, bei den ganzen Ausschlussgründen, aber auch gerade bei Straffälligen oder bei vorsätzlich begangenen Straftaten, für eine Gesamtabwägung. Auf der einen Seite steht der Zeitpunkt und die Schwere des Ausschlussgrundes, zum Beispiel der Straftat, und auf der anderen Seite müssen die Dauer des Aufenthaltes, die Integration und ob eben ein Arbeitsplatz oder die Lebensgrundlagen gesichert sind, abgewogen werden.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank für die....

Zwischenruf Abg. Dr. Michael Bürsch (SPD): Herr Vorsitzender, darf ich eine Nachfrage an Frau Freudenberg stellen?

Vors. **Sebastian Edathy**: ...es ist fünf vor zwölf und wir haben uns vorgenommen, für jeden Themenblock eine Stunde zu nutzen. Ich weise darauf hin, wenn wir jetzt zum ersten Themenblock....

Zwischenruf Abg. Dr. Michael Bürsch (SPD): Das sind nur 30 Sekunden. Nur die Nachfrage, was mit verfassungsrechtlichen Bedenken, welcher Verfassungsgrundsatz gemeint ist, „nebis in idem“ oder was haben Sie da als Verfassungsbedenken bei der „Sippenhaft“ gemeint?

SV **Dagmar Freudenberg** (Vertreterin des Deutschen Juristinnenbundes): Nebis in idem und die Frage der individuellen Behandlung des Artikel 1, der Würde des Menschen, dass eben jeder nur für seinen Bereich verantwortlich ist und auch zur Rechenschaft gezogen werden darf.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank. Für die Linksfraktion hat das Wort die Kollegin Ulla Jelpke.

BE **Ulla Jelpke** (DIE LINKE.): Ich bedanke mich auch und natürlich sind wir ja auch froh, dass die Sachverständigen heute noch einmal Zeit hatten, aber ich möchte im Unterschied zu meinem Kollegen hier sehr deutlich sagen, dass es nicht an der Fragestellung der Abgeordneten liegt, sondern, dass wir hier immerhin elf EU-Richtlinien zu verhandeln haben. Ein Gesetzespaket, was doch erhebliche Verschärfungen für die Ausländer oder auch Migrantinnen und Migranten in diesem Land bedeuten wird. Von daher ist natürlich die Anhörung eigentlich viel zu knapp gefasst und meiner Meinung nach – ich mache genau wie Sie, Herr Grindel, ein Statement, und lasse mich von Ihnen hier nicht zensieren.

Ich möchte hier deutlich machen, dass meine Fraktion nicht gerade glücklich darüber ist, wie die Anhörung hier eingengt geführt werden muss, z. B. dass wir auch nur noch zwei Fragen an zwei Sachverständige haben.

Meine erste Frage geht an Herrn Keßler und an Herrn Marx. Ich möchte noch einmal darauf hinweisen, dass es einen Bericht vom Bundesinnenministerium, allerdings mit Stand Ende März 2007, zu den Zahlen derjenigen, die bisher das Bleiberecht überhaupt in Anspruch nehmen konnten, gibt. Danach sind es 6.000 Menschen. Meine Frage an Sie ist: Zeigen nicht diese ersten Zahlen zur EMK - Bleiberechtsregelung, dass eine Regelung, die zentral an den Nachweis eigener Lebensunterhaltskosten anknüpft, ungeeignet ist, um die allseits kritisierte Praxis der Kettenduldung wirksam beseitigen zu wollen? Ich möchte in diesem Zusammenhang noch einmal daran erinnern, dass der Gesetzgeber und die große Koalition immer wieder betont haben, dass die

Kettenduldung, die ja en masse in den vergangenen Jahren stattgefunden hat, also 180.000 Menschen sind davon immer wieder betroffen, dass es abgeschafft werden soll und ich würde gerne wissen: Welche Meinung haben Sie hier insbesondere auch zur Fassung des § 25 Abs. 5 AufenthG? Meine zweite Frage geht auch an Herrn Keßler und Frau Wegner. Sie bezieht sich auch noch auf den Abs. 1: Sind die Ausschlusskriterien, insbesondere Täuschung der Ausländerbehörden, Behinderung aufenthaltsbeendender Maßnahmen, Bezüge zu terroristischen Organisationen, angemessen und hinreichend bestimmt? Und zu den Tagessätzen ist ja hier schon Stellung genommen worden, aber vielleicht können Sie sich da auch noch einmal kurz darauf beziehen.

SV **Stefan Keßler** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Berlin): Zunächst zur Frage der Abschaffung der Kettenduldungen. Die Frage macht ja schon deutlich, dass wir eigentlich, wenn es bei der Auslegung des § 25 Absatz 5, so wie es der damalige Gesetzgeber intendiert hat, geblieben wäre, uns gar nicht mehr über eine Bleiberechtsregelung großartig streiten müssten. Die Auslegung, die der damalige Gesetzgeber vorgehabt hat, ist aber durch – der Seitenhieb sei an die Adresse des Herrn Schmäing erlaubt – die Ministerialbürokratie in den Bundesländern systematisch hintertrieben worden. Denn die Möglichkeit, die Zumutbarkeit der Ausreise in den Blick zu nehmen, ist durch die Ausführungserlasse in den meisten Bundesländern gekappt bzw. gestrichen worden. Das heißt, wir haben eine Situation, in der wir eigentlich, hätten wir den § 25 Abs. 5 mit der Zumutbarkeit in der praktischen Anwendung, uns in vielen Fällen gar nicht mehr über die Bleiberechtsregelung streiten müssten. Was den Lebensunterhalt betrifft, so ist das ja bereits mehrfach angesprochen worden: Es ist sicherlich eine Konsequenz aus der Praxis bei der IMK-Regelung, dass der Gesetzentwurf nur erst einmal sagt, die Leute sollten eine Aufenthaltserlaubnis bekommen und sich damit eine Arbeit suchen. Das ist insoweit schon einmal eine Verbesserung, als dass man nach der IMK-Regelung nur mit einer Duldung Arbeit suchen muss, was in der Praxis fast unmöglich ist. Ich habe weiterhin das Problem und das ist auch schon angesprochen worden, dass ich in einer ganzen Reihe von Fällen Personen habe, die eben nicht in der Lage sind, einen Arbeitsplatz zu finden oder eine Erwerbstätigkeit auszuüben und dass die dann eben, spätestens bei der Frage der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis, hinaus fallen, sofern sie nicht unter eine der hier eng gefassten Ausnahmeregelungen fallen. Da muss ich sagen, da werden wir wahrscheinlich dann sehr heftig über Auslegung und Interpretation des § 104a streiten müssen mit den Ausländerbehörden. Das ist dann auch schon die Überleitung zu Ihrer zweiten Frage, Frau Jelpke, nämlich die Formulierungen im Abs. 1 Nr. 4: "die Ausländerbehörde nicht vorsätzlich" usw. Auch da kann ich nur wiederholen, was ich bei der ersten Runde bereits angemerkt habe, dass hier wieder mit ungenauen, unklaren Konzepten gearbeitet wird, die hinterher wunderbaren Stoff bieten werden für wissenschaftliche oder gerichtliche Auseinandersetzungen. Die bereiten mir aber erstmal im konkreten Einzelfall sehr viel Arbeit. Was heißt das? Wann habe ich vorsätzlich getäuscht? Wann habe ich vor allen Dingen behördliche Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung hinausgezögert oder behindert? Ich befinde mich da wieder im

Streit, den ich auch jetzt schon habe. Ist etwa das durchaus ordentliche Wahrnehmen von Antragsrechten, Folgeanträgen etc. - ist das ein vorsätzliches Behindern oder Hinauszögern? Ich habe hier wieder die Möglichkeit für Ausländerbehörden, gewissen renitenten Kunden zu zeigen, wo es lang geht, aber ich habe umgekehrt dann eben auch das Problem, dass ich mich im konkreten Einzelfall wieder heftig vor Gericht streiten muss, bevor klar und deutlich wird, was eigentlich mit der Regelung gemeint ist und wie sie ausgelegt werden muss.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank, Herr Dr. Marx bitte.

SV **Dr. Reinhard Marx** (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Zur Frage, ob die Bleiberechtsregelung von 2006 angemessen ist, und dann ergeben sich daraus Schlussfolgerungen für die Altfallregelung in § 104 a und § 104 b AufenthG. Die Zahlen stimmen, die das BMI vorgelegt hat: 58.259 gestellte Anträge, 5.004 positiv und 3.402 negativ. Also nicht ganz 50 zu 50. Aber die Zahlen zeigen, dass die große Zahl von potenziell Berechtigten durch das Sieb der Ausschlussgründe, möglicherweise auch durch das Sieb des fehlenden Lebensunterhaltes fällt. Beim Lebensunterhalt meine ich - dass ist zwar nicht Praxis und wird auch von der Rechtsprechung nicht so gesehen - dass es eigentlich ausreichen müsste, wenn die Prognoseentscheidung ergibt, dass eine Familie zwar unterhalb des Regelsatzes, aber seit Jahren damit auskommt. Aber in der Rechtsprechung wird es so gesehen, dass „angewiesen sein“, heißt, dass das Einkommen mindestens über den Regelsatz hinausgehen muss. Auch wenn tatsächlich die Lebensführung der Familie so ist, dass sie es mit weniger Einkommen schafft. Dann kommen sie auch nicht in eine legale Position hinein. Der wichtigste Punkt, und das hat Herr Keßler schon angesprochen, das ist die schwammige Formulierung: Wer vorsätzlich aufenthaltsbeendete Maßnahmen hinausgezögert hat. Das ist sehr weitgehend. Einige Gerichte sagen, der Ausländer ist verpflichtet, sobald der Bescheid des Bundesamtes bestandskräftig ist, habe er von sich aus alles zu unternehmen, damit er einen Pass bekommt. Andere Gerichte sind da zurückhaltender. In der Regel machen die Ausländerbehörden jahrelang nichts. Gleichwohl kann es sein, dass dem Antragsteller gesagt wird, Du bist von Anfang an auch ohne Aufforderung verpflichtet gewesen, du hast also aufenthaltsbeendende Maßnahmen hinausgezögert. Hier erscheint mir auch der Unwertgehalt nicht so gravierend, wie bei der anderen Fallgruppe, dass aktiv Durchführungsmaßnahmen der Ausländerbehörde blockiert werden. Das hat ein ganz anderes Gewicht. Ich finde, man sollte diesen Ausschlussgrund etwas schärfer fassen, jedenfalls erklärt das möglicherweise die relativ hohen Zahlen. Der dritte Punkt ist die sehr niedrige Schwelle der Strafbarkeit. Jetzt wird bei der Niederlassungserlaubnis in Anknüpfung an die Dauer-aufenthaltsrichtlinie geregelt: „Gründe der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung unter Berücksichtigung der Schwere oder der Art des Verstoßes gegen die öffentliche Sicherheit oder Ordnung“. Das ist etwas offener formuliert. Aber die Grenze von 50 Tagessätzen ist schnell erreicht. Dann haben Sie auch bei den Gerichten keine Chance mehr, wenn jemand etwa 53 Tagessätze hat. Ich habe viele Fälle, in denen ein Ehegatte mit strafrechtlichen Verfehlungen bei 60-70 Tagessätzen liegt, und die

anderen Angehörigen haben keine Straftaten verübt. Ich versuche das jetzt in einigen Fällen durch die Rechtsprechung klären zu lassen, das kann ich aber nur noch, weil ich eine Anordnung nach § 23 AufenthG des Landesinnenministeriums habe. Wenn das aber so Gesetz wird, dann werden sich die Gerichte nicht darüber hinweg setzen können. Die sehr geringe Strafbarkeitsgrenze erscheint mir nicht verhältnismäßig, insbesondere, wenn Art. 8 EMRK berücksichtigt wird. Menschen die über Jahre, also sehr lange hier sind, scheitern an 60-70 Tagessätzen. Das kann sehr schnell geschehen, das sind keine Kriminellen. Der Gesetzgeber schießt hier über das Ziel hinaus. Auf der einen Seite wird durchaus eine konzeptionell liberale, offene Option geregelt für langjährig hier Lebende, in dem ihnen sogar eine Aufenthaltserlaubnis ohne Nachweis, dass der Lebensunterhalt gesichert ist, kraft Gesetzes die Möglichkeit sowohl auf den selbstständigen wie auf den nicht selbstständigen Arbeitsmarkt zurückzugreifen, offeriert wird. Und auf der anderen Seite wird eine sehr weite Ausschlussklausel geregelt. Ich hatte gestern noch einen Fall, in dem der Vater abgeschoben wurde, 2 Kinder wurden mit ihm abgeschoben. Die Mutter saß vor mir mit ihrem 15jährigen Sohn. Den 15jährigen Sohn kann man möglicherweise über § 105 b AufenthG retten, die Mutter aber nicht. Aber die Familie wird das nicht akzeptieren. Sie wird den 15jährigen Sohn nicht hier lassen. Die zugrunde liegenden Straftaten waren etwa 90 - 100 Tagessätze. Aber wenn das so schematisch geregelt wird, dann besteht kein Beurteilungsermessen mehr für die Behörde.

SV **Katharina Wegner** (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): Sie haben mich gefragt zur Bestimmtheit auch der Ausschlussgründe, z.B. wer keine „Bezüge zu extremen islamistischen und terroristischen Organisationen hat und diese auch nicht unterstützt.“ Was sind Bezüge? Außerdem verstehe ich den Satz grammatikalisch nicht. Ich finde den äußerst unklar und äußerst unbestimmt. Aber vielleicht kann mir das irgendjemand erklären, wie der zu verstehen ist? Das andere ist, wir wünschen uns in der Tat aufgrund der Dinge, die hier schon vorgetragen sind, dass präzisiert wird, wie das mit den Täuschungen ist bzw. die Behinderung oder Hinauszögerung. Als Beispiel könnten ja die Anwendungshinweise aus dem Land Baden-Württemberg zur derzeitigen Innenministerkonferenzregelung dienen. Baden-Württemberg ist schließlich das Land, aus dem unser Bundesminister des Innern kommt. Dort ist Folgendes geregelt: Es reicht nur, wenn ein vorsätzliches beharrliches Nichtmitwirken vorliegt, das kausal für die fehlende Abschiebemöglichkeiten des Ausländers war. Bei der Bedeutung, dieser Bleiberechtsregelung wäre es doch wirklich wichtig, diese Dinge wasserdicht zu formulieren. Also ich kann nur appellieren, da etwas zu ändern. In Baden-Württemberg steht außerdem noch drin, dass lange zurückliegende Ausschlussgründe von Anfang der 90er Jahre im Rahmen der Gesamtbetrachtung nicht berücksichtigt werden sollen. Also, da gibt es Vorbilder und eine Nachbesserung wäre gut.

Vors. **Sebastian Edathy**: Dann abschließend in der Runde der Berichterstatter, Herr Abg. Josef Winkler für die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN.

BE Josef Philipp Winkler (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich will, ich muss mich natürlich kurz fassen, eingangs an den Herrn Keßler gerichtet sagen, dass die Ministerialbürokratie nicht nur der Länder dafür verantwortlich ist, dass hier der Wille des Gesetzgebers nicht geachtet wurde. Sondern insbesondere auch die des Bundes und es sind auch Vertreter hier im Raum, die sich da angesprochen fühlen dürfen. Das habe ich im Plenum übrigens auch schon gesagt, das als eklatanten Betrug am Parlament bezeichnet und bis auf eine Fraktion haben auch alle applaudiert im Plenum des Bundestages.

Zwischenrufe - Du hast an der richtigen Stelle nicht geklatscht, das ist in Ordnung.

Aber jetzt zur Frage: Ich beziehe mich auf die Äußerung von Herrn Schmäing, der, wenn ich es richtig verstanden habe, die Änderung im § 25 Abs. 4 für gut befunden hat. Weil auch die Härtefallregelung zum anderen in 23 a bestehe. Hier ist aber festzuhalten, dass in 2009 die Härtefallregelung ja ausläuft, zumindest habe ich in dem Gesetzespaket nichts anderes gelesen. Darüber hinaus gibt es auch Fälle bei Beendigung von Ausbildung oder Schulabschlüssen, wo es einen großen Sinn machen würde, das nicht über Härtefall oder sonst irgendwie zu regeln, sondern so, wie das jetzt geregelt ist in § 25 Abs. 4, und diesen beizubehalten. Da frage ich jetzt Herrn Marx und Frau Wegner noch mal. In Nuancen haben Sie das schon gestreift, aber noch mal, ob Sie das denn genauso sehen wie Herr Schmäing? Die zweite Frage wäre dann die Regelung in 104 b AufenthG, das schon angesprochene Aufenthaltsrecht für Jugendliche ab 14, wenn die restliche Familie ausreist. Das wurde auch insbesondere von der zweitgrößten Fraktion im Hause als großer humanitärer Erfolg gefeiert im Rahmen dieses Gesetzgebungsverfahrens. Da hätte ich gerne von Herrn Dr. Dienelt und Herrn Dr. Marx eine Stellungnahme.

Vors. **Sebastian Edathy:** Zunächst Herr Dr. Marx zu den beiden Fragen.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Noch mal zurück zum § 25 Abs. 4 AufenthG. Ich habe vorhin schon ausführlich Stellung genommen. Es ist so, wie es Herr Dr. Dienelt bereits gesagt hat. Die obergerichtliche Rechtsprechung hat in der sofortigen vollziehbaren Ausreisepflicht kein Hindernis für die Anwendung von § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG gesehen. Aber in der Praxis ist dies nicht so gelaufen. Viele der offenen Regelungen im Zuwanderungsgesetz sind in der Praxis nicht durchsetzbar gewesen. Im Grunde genommen läuft dies auf eine Perpetuierung alter Verwaltungspraxis hinaus, dass bei einem bisher offenen Gesetz die restriktive Linie gefahren wird. Da kann sicherlich überlegt werden, ob der Gesetzgeber nachträglich eine derartige Praxis sanktionieren soll. Aber es ist - wie gesagt - eine Rückkehr zum alten System. Kettenduldungen sollten abgeschafft werden. Das war die erklärte Absicht des Zuwanderungsgesetzes von 2004. Zu §104 b AufenthG: Dies betrifft ja die 14 bis 17 Jahre alten Kinder. Die, die über 18 Jahre alt sind, können sich auf die Regelung nach § 104 a Abs. 2 AufenthG berufen. § 104 b AufenthG macht da eigentlich

sehr deutlich, wie problematisch das Ganze ist: Ich habe ein Familienmitglied, das sich strafbar gemacht hat. Das kann ein 17-Jähriger sein. Das wird der ganzen Familie zugerechnet. Die über 18jährigen, die als Minderjährige eingereist sind, sind privilegiert über § 104 a Abs. 2 AufenthG, weil eine eigenständige Betrachtung stattfindet und keine Zurechnung von Straftaten anderer Familienangehöriger stattfindet. Ebenso ist das bei § 104 b AufenthG bei den 14- bis 17-jährigen. Das heißt aber in der Konsequenz: Bei einer Familie, die seit 13, 14 Jahren hier lebt, müssen die Eltern mit den unter 14 Jahre alten Kindern in die Heimat zurück, und die anderen dürfen hier bleiben. Das halte ich für bedenklich im Hinblick auf Art. 8 EMRK auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR. Es bestand zwar kein rechtmäßiger Aufenthalt, aber es kann ja durchaus eine faktische Integration eingetreten sein. Auch wenn kein legales Aufenthaltsrecht gewährt worden ist, so kann ja durchaus eine faktische Integration stattgefunden haben. Die Regelungen laufen also darauf hinaus, dass faktische Inländer wegen relativ geringfügiger Verfehlungen eines Mitgliedes innerhalb der Familie ausgeschlossen werden.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): Ich möchte mich kurz fassen, weil zu § 24 Abs. 4 und 5 auch schon etwas gesagt worden ist. Ich kann nur aus unserer Praxis, den Erfahrungen aus den Beratungsstellen, sagen, dass das zunächst unterschiedlich ist in den einzelnen Bundesländern. Sie kennen die Ausnahme Rheinland-Pfalz, aber in der Mehrheit der Bundesländer sind kaum Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Abs. 4 und 5 erteilt worden und die Leute sind weiter in der Duldung stecken geblieben. Ich habe auch gehört und gelesen, dass dann schlicht auf die Anwendungshinweise des BMI verwiesen wird. Das steht da drin und deshalb machen wir das so und dann wird das schematisch so gemacht. Wobei sich auch ein bisschen etwas entwickelt hat. Also z. B. in Nordrhein-Westfalen gibt es Ausländerbehörden, die haben dann doch häufiger die Möglichkeit in Anspruch genommen, als sie sahen, dass sie ihre Kettenduldung nicht loswerden. Das hängt also sehr stark auch von der Ausländerbehörde ab. Aber Fakt bleibt, was ich vorhin schon sagte, dass viele dieser Fälle dann in die Härtefallkommissionen gerutscht sind, die eigentlich dafür nicht zuständig sind.

SV Dr. Klaus Dienelt (Wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Die Regelung des § 104 b AufenthG-E ist einerseits zu begrüßen und andererseits hat man mit der Vorschrift auch seine Probleme. Warum? Mit dem § 104 b AufenthG-E löst man Fälle, die sonst über § 25 Abs. 5 AufenthG in Verbindung mit Art. 8 EMRK gelöst werden müssten. Das Bundesverwaltungsgericht hat eine grundlegende Entscheidung zum § 25 Abs. 5 AufenthG getroffen, in der klargestellt wird, dass grundsätzlich Art. 8 EMRK in dem Kontext der Regelung zu berücksichtigen ist. Dem Senat lagen auch schon zwei Fälle vor, die Anlass gegeben hätten, die Frage zu klären, inwieweit für einen faktischen Inländer aus § 25 Abs. 5 AufenthG ein Aufenthaltsstatus abgeleitet werden kann. Beide Revisionen haben sich infolge der IMK-Beschlüsse erledigt. Die Unsicherheit des Aufenthaltsstatus dieser Personengruppe verdeutlicht die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung. Denn es geht hier um integrierte Kinder,

die die deutsche Sprache beherrschen, sich langjährig im Bundesgebiet aufhalten und ihre wesentliche Prägung in der Integrationsphase im Bundesgebiet erhielten. Diese Personengruppe wird typischerweise den faktischen Inländern zuzurechnen sein. Wenn die Regelung des § 104 b AufenthG-E nicht aufgenommen wird, dann hätten wir das „Herumgeeiere“ mit der in der Rechtsprechung noch offenen Frage, ob der Aufenthalt dieser Kinder über § 25 Abs. 5 AufenthG legalisiert werden kann. Die obergerichtliche Rechtsprechung hat sich bisher eher dezidiert gegen diesen Lösungsansatz ausgesprochen, wobei immer unterschiedliche Aspekte entscheidungsrelevant waren. Als Konsequenz wäre eine saubere Lösung für diesen Problembereich zu begrüßen. Nicht zu begrüßen ist – und hier wird die Problematik sich so stellen, wie Herr Marx andeutete –, dass verlangt wird, dass die Eltern ausreisen. Das ist aus Sicht der Politik die Reaktion auf die Rechtsprechung, die den Eltern eines Kindes, das das Aufenthaltsrecht als faktischer Inländer erlangt hat, über das Recht auf Familienleben ein eigenes Aufenthaltsrecht zuspricht, solange das Kind betreuungsbedürftig ist. Am Verwaltungsgericht in Stuttgart gab es diesbezüglich einige Entscheidungen, über die man heftig streiten kann. Gleichwohl denke ich, dass es sehr problematisch ist, eine Regelung in das Aufenthaltsgesetz aufzunehmen, die einem 14-jährigen Kind ein Aufenthaltsrecht nur unter der Bedingung vermittelt, wenn die Eltern das Bundesgebiet freiwillig verlassen. Es sind sicherlich Lösungen möglich, die humaner sind, weil die Personensorge durch die Eltern nicht unterbrochen wird. So könnte in einer Regelung klargestellt werden, dass eine Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für die Eltern nicht in Betracht kommt. Dann können die Eltern zumindest im Bundesgebiet verbleiben, um das Kind zu versorgen, an dessen Integration wir letztlich ein eigenes Interesse haben. Das Kind, das ohnehin das Bundesgebiet nicht freiwillig verlassen wird, soll sich hier integrieren und eine Schul- und Berufsausbildung machen. Also dies wäre sicherlich ein humanitärerer Weg, der den Bedenken Rechnung trägt, die mit dem Aufenthaltsrecht eines Minderjährigen verbunden sind. Aber das muss letztlich die Politik entscheiden. Problematisch ist § 104 b AufenthG-E zudem noch in Bezug auf Fälle, die Kinder betreffen, die im Asylverfahren waren. Die Ablehnung des Asylantrags kann dazu führen, dass § 104 b AufenthG-E nicht zur Anwendung kommt. Denn in der Vorschrift wird nur der Versagungsgrund des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG ausdrücklich ausgenommen; er steht der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht entgegen. Erfasst wird aber nicht der viel wichtigere Satz 2, der gerade im Hinblick auf die Änderung des § 30 Abs. 3 Nr. 7 AsylVfG große Bedeutung erlangen wird. Wir haben das Problem, dass die Asylanträge von Kindern häufig als offensichtlich unbegründet abgelehnt werden. Ich selbst kann als Asylrichter sagen, dass ich unzählige Asylanträge von Kindern aufgrund einer Vorschrift als offensichtlich unbegründet abgelehnt habe, die nichts mit Missbrauch zu tun hat, sondern allein mit Verfahrensbeschleunigung. Es handelt sich um eine Fallgruppe des § 30 Abs. 3 Nr. 1 AsylVfG, die regelt, dass der Asylantrag als offensichtlich unbegründet gilt, wenn das Vorbringen in wesentlichen Punkten unsubstantiiert ist. Hierbei handelt es sich um eine Fallgruppe, bei der der Gesetzgeber Asylanträge als offensichtlich unbegründet einstuft, die nicht so unsubstantiiert sind, dass sie bereits § 30 Abs. 1 AsylVfG unterfallen. Im Asylverfahren werden zumindest einige Gründe geltend gemacht, aber eben so wenige, dass der

Gesetzgeber mit einer Offensichtlichkeitsentscheidung die Asylverfahren beschleunigen will. Auf den Punkt gebracht bedeutet dies Folgendes: Ein Asylantragsteller, der gar nichts vorträgt, wird besser gestellt, als jemand, der zumindest einige Asylgründe geltend machen kann und deshalb in den Anwendungsbereich der Fallgruppe des § 30 Abs. 3 Nr. 1 AsylVfG fällt. Das hat nichts mit Missbrauch zu tun. Ich verstehe daher überhaupt nicht, warum die Kinder, deren Asylanträge wegen der Fallgruppe des § 30 Abs. 3 Nr. 1, 1. Alternative AsylVfG als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurden, aus dem Anwendungsbereich des § 104 b AufenthG-E ausgenommen werden sollen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Wir sind damit am Ende der Beratung vom Themenblock 3 angelangt. Ich rufe den Themenblock 4 auf. Das ist der Bereich Arbeitsmigration. Das Wort hat für die Unionsfraktion Abg. Grindel.

BE **Reinhard Grindel** (CDU/CSU): Herr Professor Hailbronner, Sie stehen zumindest auf der TO am Freitag eines Kongresses von DGB und BDA zum Thema der Arbeitsmarktmigration. Sie meinen jetzt etwas zusammen machen zu müssen. Dort sollen Sie sprechen zum Thema: "Ermöglicht das deutsche Zuwanderungsrecht unbürokratische, flexible und an den Interessen des deutschen Arbeitsmarkts ausgerichtete Zuwanderung"? Deswegen würde ich gerne sagen, spannen Sie uns nicht bis Freitag auf die Folter, da würde ich gerne wissen, ob das nicht heute schon gegeben ist. Spaß beiseite! Ist es nicht so, dass insbesondere durch die Vorschriften der Beschäftigungsverordnung, aber auch der zahlreichen Änderungen, die bereits zum 1. Januar 2005 in Kraft getreten sind, so viel Flexibilität im Markt ist, dass wir in der Tat, über das, was an Änderung vorgesehen ist, nicht hinausgehen müssen. Die zweite Frage habe ich an Herrn Schmäing. Können Sie mir aus der Praxis einen Fall sagen, wo der Kampf um die klugen Köpfe ausschließlich an der Frage des Aufenthaltsrechts gescheitert wäre? Ich will dabei z. B. darauf hinweisen, dass wir über die Anwerbe-Stopp-Ausnahmeverordnung mehr IT-Spezialisten ins Land bekommen haben als über die Greencard-Verordnung. Da würde ich gerne von Ihnen aus der Praxis wissen, ob das zutrifft? Ob es nicht in der Tat so ist, dass wir im Kampf um die klugen Köpfe aus einer Vielzahl von Gründen nicht so erfolgreich sind, z. B. Sprache, Forschungsmöglichkeiten, auch die Frage: Was kann man hier verdienen? - Es ist kein Wunder, wenn hier deutsche Konzerne mit der Generation Praktikum arbeiten. - Das ist natürlich in anderen Ländern, wo ordentliche Arbeitsplätze angeboten werden, die auch ordentlich bezahlt sind, dass man dann im Kampf um die klugen Köpfe erfolgreicher ist. Also ich würde gerne von Ihnen wissen, ob das eine Frage des Aufenthaltsrechts ist oder ob Sie nicht auch sagen: Da gibt es wohl andere Gründe, weshalb hier Deutschland nicht besonders erfolgreich ist? Die dritte Frage geht auch an Herrn Schmäing. Es gibt, das kann man gerade in den letzten Tagen in verschiedenen Studien lesen, unterschiedliche Einschätzungen, wie wirksam die Vorschrift ist, die zum 1. Januar 2005 geschaffen wurde. Dass nämlich ausländische Studenten nach ihrem Hochschulabschluss ein Jahr Zeit haben, sich eine Arbeit zu suchen. Da gibt es einige die sagen, gute Vorschrift, die hat sich in der Praxis bewährt. Andere sagen, wegen der Nachrangigkeitsproblematik zum Arbeitsmarkt seien auch dort die Hürden so hoch,

dass davon nur wenig Gebrauch gemacht würde. Da würde ich gerne von Ihnen wissen, wie Sie das einschätzen? Ich würde ohnehin das auch zur ersten Frage, wo ich nach der Bedeutung des Aufenthaltsrechts für die klugen Köpfe gefragt habe, gerne wissen, ob es so ist, dass tatsächlich alle Zuwanderungen von höchst qualifizierten auf dem Arbeitsmarkt über diese Vorschriften 19, 20, 21 laufen? Oder gibt es nicht noch andere Wege, ganz normal über Familiennachzug oder was auch immer, wo die Leute ins Land kommen und sich dann einen Arbeitsplatz suchen? Entsprechen die Zahlen, das heißt Aufenthaltserlaubnisse, die nach den Vorschriften erteilt werden, tatsächlich der wahren Größenordnung der von höchst qualifizierten Zuwanderern? Schönen Dank.

SV Prof. Dr. Kay Hailbronner (Universität, Konstanz): Ich stehe jetzt natürlich in der schwierigen Situation, dass ich das, was ich in 30 Minuten nächsten Freitag sagen soll, jetzt in einer Minute sagen soll. Ich bin, das nehme ich an, mit Ihnen einig darüber, dass es einige Punkte gibt, die sich einfach nicht bewährt haben von der jetzigen Regelung. Dies ist auch zum Teil in dem Reformpaket berücksichtigt. Das eine ist natürlich die hohe Schwelle für die Niederlassungserlaubnis, für die Selbstständigen. Das wird auch revidiert. Hier kann man überlegen, ob die Schwelle nicht zu hoch ist.

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Darf ich gleich mal getreu dem, was Sie Herr Vorsitzender bei Herrn Bürsch zugelassen haben, da mal Herrn Prof. Hailbronner nachfragen? Ist das nicht wirklich falsch, was Sie sagen, weil es keine Schwelle gibt, sondern es gibt eine Größenordnung, bei der sozusagen vom Vorliegen des Bedürfnisses, dass der Selbstständige sich hier niederlassen kann, ausgegangen wird. Aber selbstverständlich können die Ausländerbehörden fröhlich drunter bleiben, wenn es die Fallkonstellation hergibt. Ist nicht gerade das Problem, dass der Eindruck erweckt worden ist, dass die Grenze 10 Arbeitsplätze oder 1 Mio. Investitionssumme als eine zwingende Bedingung dargestellt worden ist, was sie in der Tat nie war?

SV Prof. Dr. Kay Hailbronner (Universität, Konstanz): Ich habe auch im Kommentar die Auffassung vertreten, dass die Klausel, auf die Sie anspielen, keine zwingende Voraussetzung darstellt. Tatsache ist aber, dass diese Schwelle, wenn auch nur als Regelbeispiel, in das Gesetz aufgenommen worden ist und dass sie auch als Kriterium dazu verwendet wird, die allgemeinen Voraussetzungen des Abs. 1 auszulegen, unter welchen Voraussetzungen eine solche Niederlassungserlaubnis erteilt wird. Also ich würde sagen, es wäre mindestens sinnvoll, eine Klarstellung in der Richtung vorzunehmen, um nicht den Eindruck zu erwecken, dass die Schwelle tatsächlich so hoch ist, wie es angesichts des Regelbeispielfalls bei 1 Mio. plus 10 Arbeitsplätzen erscheint. Was ja der Gesetzgeber auch getan hat. Ich könnte mir vorstellen, dass man noch eine flexiblere Lösung sucht und auch unter dieser Schwelle als Regelbeispiel bleibt. Zum zweiten Punkt in aller Kürze. Ich betrachte das jetzige Verfahren, also die einheitliche Erteilung von Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis, im Prinzip als eine Flexibilisierung. Aber das Verfahren führt in der Praxis doch in manchen Fällen auch zu erheblichen Schwierigkeiten. Dies gilt insbesondere für Situationen, wo auch der Arbeitgeber wechselt. So etwa, wenn Ausländer in Beschäftigungsverhältnissen tätig

sind, bei denen sehr häufig der Arbeitsplatz gewechselt wird. Hier gibt es offensichtlich Schwierigkeiten in der Praxis, die sich rein verfahrensmäßig bereinigen lassen. Im Übrigen erscheint es mir auch wichtig, dass man bei der Diskussion um Arbeitsmarktzuwanderung nicht allein den Blick etwa auf ein Punktesystem richtet. Also, mir ist für den Vortrag die Aufgabe gestellt worden, über die Erfahrungen mit Punktesystemen aus Australien, Kanada, Neuseeland usw. zu berichten, was ich dann auch vorhabe. Ich selbst will nicht verschweigen, dass ich mich in der Zuwanderungskommission dem Punktesystem gegenüber, wie es die Mehrheit der Zuwanderungskommission damals vertreten hat, eher skeptisch verhalten habe, wobei ich der Meinung bin, dass man Zuwanderung, jedenfalls unter den heutigen und auch unter den damaligen Bedingungen, ohne eine Anknüpfung an einen Arbeitsvertrag oder das Angebot einer Arbeit nicht vernünftig bewerten kann. Das zeigt meines Erachtens auch die Erfahrung mit Punktesystemen; sie zeigt, dass z.T. eine sehr hohe Quote von Personen, z.B. mit einer akademischen Ausbildung über ein Punktesystem aufgenommen werden, die aber letztlich keinerlei Beschäftigung auf Grund ihrer akademischen Ausbildung finden und in ganz anderen Berufen arbeiten bzw. keine Arbeit finden. Solche Erfahrungen werden jedenfalls auf Grund früherer Punktesysteme auch von Australien und Neuseeland berichtet, wo z.T. Personen anschließend in völlig anderen Tätigkeiten arbeiten, als das ursprünglich von ihrer Qualifikation her intendiert war. Dennoch müsste man sich vielleicht überlegen, wenn wir die Zahlen der Zuwanderung in die Bundesrepublik Deutschland und in die anderen EU-Mitgliedstaaten ansehen, ob man vielleicht ein flexibleres Zuwanderungssystem neben den bestehenden Möglichkeiten zulassen sollte. Wichtig ist, den Blick nicht allein auf die Arbeitsmarktmigration und ein Punktesystem zu richten, sondern sich mit der Qualifikation von Ausländern bei der sog. unkontrollierten Einwanderung, z.B. über den Familiennachzug, im Hinblick auf die Arbeitsmarktintegration auseinanderzusetzen. Damit sind wir bei Integrationserfordernissen. Zuwanderung an den Arbeitsmarktbedürfnissen der Bundesrepublik Deutschland ausgerichtet, kann nicht allein die Vorstellung sein. Ich halte es für naiv, wir könnten eine Zuwanderung nah- oder mittelfristig in dem Sinne erreichen, dass nur diejenigen Ausländer aufgenommen werden, die sozusagen für den Arbeitsmarkt nützlich sind. Dies ist auch schon von den Zahlen der Personen, die in die Bundesrepublik Deutschland zuwandern, unrealistisch. Aber was wir erreichen können ist, dass wir stärker darauf achten, bei derjenigen Kategorie von Ausländern, die aus humanitären, politischen und sonstigen Gründen in die Bundesrepublik Deutschland kommen, dass bereits in einem frühen Stadium darauf geachtet wird, dass eine Fähigkeit besteht, sich auf dem Arbeitsmarkt durchzusetzen. Dies ist vielleicht auch noch ein Punkt: Wenn man über ein integriertes und umfassendes Zuwanderungskonzept nachdenkt, sind solche Aspekte mit einzubeziehen und nicht allein der Blick darauf zu richten, dass nur Qualifizierte aufgenommen werden können. Die Aufnahme von Bill Gates war nie ein Problem. Auch nach der alten Anwerbe-Stopp-Verordnung hätten wir Bill Gates in 24 Stunden eine Aufenthaltserlaubnis gegeben.

Vors. **Sebastian Edathy**: Herr Schmäing bitte.

SV MinR Wilfried Schmäing (Hessisches Ministerium des Innern und Sport, Wiesbaden): Ich glaube, das Problem ist sehr vielschichtig. Wir haben ja die unterschiedlichen Personengruppen, bei denen wir über kluge Köpfe diskutieren. Wir haben die Selbstständigen, wir haben diejenigen, die erwerbsabhängig tätig sind und wir haben die Studenten. Bei den Selbstständigen bin ich mittlerweile aus der Praxis wirklich zu der Überlegung gekommen, und das hat sich aber nicht ganz so durchgesetzt, ob man diese Regelvorschrift nicht einfach wieder streicht. Sie war gedacht als eine Erleichterung für diejenigen, die herkommen wollen, damit da keine besonderen Prüfungen mehr stattfinden. Sie hat in der Praxis eigentlich eher dazu geführt, dass man sagt, na ja, wenn der keine Million zusammenkriegt, dann entspricht er nicht dieser Wertung, die der Gesetzgeber getroffen hat und dann kann ich den nicht reinkommen lassen. Gegen diese Wertung kämpfen wir ich glaube, an verschiedensten Fronten. Ich bin also immer dabei, in der Literatur ist es entsprechend ausgeführt. Jedenfalls hat das nicht zu dem Ergebnis geführt, das ich mir gewünscht hätte. Dass man einfach gesagt hätte, gut dann prüfen wir im Einzelfall, fragen die IHK und schauen, ob das zu einem Beitrag in Deutschland führt. Von daher ist es schwierig. Sie müssen sehen, dass es bei den selbstständig Erwerbstätigen sehr schwierig ist zu schauen, was hat er denn für ein Konzept, was macht er denn hier und wie trägt er dazu bei? So dass es schon im Einzelfall etwas problematisch ist, solche Einreise zuzulassen. Zum einen muss der Lebensunterhalt gesichert sein, das muss er nachweisen, Krankenversicherung muss vorhanden sein und ab einem bestimmten Alter muss die Rentenversicherung vorliegen. Das heißt, das sind gewisse Hürden. Ich bin mir ziemlich sicher, wenn jemand ein überzeugendes Konzept hat und dies auch vorträgt, wird es in Frankfurt oder anderen Großstädten überhaupt kein Problem sein, dann auch eine entsprechende Einreisegenehmigung zu bekommen. Das passiert ja auch. Das ist das eine Problem bei den Selbstständigen. Bei den Beschäftigten ist es noch vielschichtiger. Wir haben die Beschäftigungsverordnung, das ist eine Reihe von Tatbeständen, bei denen die Möglichkeit besteht, nach Deutschland einzureisen. Unternehmer haben auch meistens nicht die Schwierigkeit, irgendeinen Tatbestand zu finden, sondern es geht eher darum, wie arbeiten denn die Behörden zusammen, dauert es lange oder geht das nicht schnell genug. Dazu haben wir in Hessen z. B. im Moment eine Arbeitsgruppe gebildet, um mit der IHK, mit den Arbeitsagenturen und den Ausländerbehörden zu überlegen, wie kriegt man so ein Verfahren hin. Es gibt einige Großstädte, die das auch schon gemacht haben, die garantieren dann innerhalb einer bestimmten Zeit die Erledigung und werben damit. Wir hoffen, dass wir demnächst auch in Hessen soweit sind, damit so was angeboten werden kann. Das ist also ein Problem, dass es häufig einfach sehr lange dauert, bis die verschiedenen Behörden jeweils ihre Prüfung abgeschlossen haben. Vielleicht am Rande bemerkt, das viel gelobte One-Stop-Government in dem Zusammenhang ist nicht so mein Ding. Ich finde es immer schwierig, weil, ich habe zum Beispiel jetzt eine Mail bekommen, da sagt die Arbeitsagentur, ja das ist eine ziemliche Unverschämtheit, dass die Ausländerbehörde die Betroffenen immer an die Arbeitsagentur verweist, wenn sie die Zustimmung nicht erteilt haben. Ich frage mich, an wen denn sonst? Natürlich ist es vor Gericht von der

Ausländerbehörde zu vertreten, aber die Arbeitsagentur hat schließlich die Entscheidung getroffen. Und nur sie weiß, warum sie die Entscheidung getroffen hat. Also diese Zusammenarbeit ist aus meiner Sicht nicht so ganz ideal, weil sie Verantwortlichkeiten verwischt. Das nur so am Rande. Das ist ein Problem, mit dem wir auch täglich zu kämpfen haben und mit dem sowohl die Arbeitsagenturen als auch die Ausländerbehörden zu kämpfen haben. Es funktioniert in sehr vielen Fällen sehr gut, aber es gibt auch Fälle, wo es halt nicht funktioniert. Das sind meistens die Fälle, bei denen eine Ablehnung erfolgt ist. In dem Zusammenhang glaube ich aber, dass man noch Potential hat, zu einer Verbesserung zu kommen. Ich persönlich finde für die Fälle, die mir vorgetragen werden, dann eigentlich immer eine Lösung, wie man die Rechnung tragen kann. Entweder dauert es dann aber zu lange, dass da jemand sagt, es sei viel zu lange her, da müssen wir uns jetzt einen anderen suchen, oder es liegt einfach daran, dass der Betreffende abspringt und sagt, ich werde woanders bezahlt. Das passiert natürlich auch immer wieder. Oder jemand sagt, na gut, dann gehe ich halt – das ist vor kurzem passiert. Es sollte jemand in der Filmbranche eingesetzt werden und hat gesagt, wenn ihr so lange braucht, dann gehen wir halt wieder nach Indien und machen das dort, da sind wir schneller bedient. Das ist das Problem. Es liegt m. E. weniger an den rechtlichen Bestimmungen, sondern an der Verfahrensdauer. Da arbeiten wir ständig weiter dran, dass das schneller geht und die Zusammenarbeit da auch besser funktioniert. Bei den Studenten muss ich sagen, aus meiner Erfahrung heraus haben es die Studenten sehr schwer, hier einen entsprechenden Platz zu finden. Die Ausländerbehörde sagt, jawohl da ist eine entsprechende Stelle, die du übernehmen kannst und dann wird wieder die Frage gestellt: Sind Bevorrechtigte da? Dazu kommt noch, sie müssen die Zeit überbrücken. Sie haben ja oft nicht sofort einen entsprechenden Arbeitsplatz. Das heißt, sie müssen die Zeit überbrücken, bis sie einen entsprechenden Arbeitsplatz finden. Da ist das meistens so, dass sie das weiter machen wie bisher, so arbeiten können wie bisher - auch das ist schon fraglich - und dadurch ihren Lebensunterhalt sichern. Aber das ist schwierig. Ich könnte mir vorstellen, dass man noch etwas dazu geben könnte im Rahmen der Beschäftigungsverfahren, dass man sagt, diejenigen, die einen Arbeitsplatz gefunden haben, der ihrer Ausbildung entspricht - so ist die Formulierung - gut, den kann ich auch übernehmen, ohne dass man eine Bevorrechtigtenprüfung macht. Das hielte ich für einen guten Weg in der Praxis - auch, weil er hier studiert, er muss einen entsprechenden Arbeitsplatz finden. Ich glaube, das braucht nicht noch mehr Hürden. Der deutsche Arbeitsmarkt wird dadurch nicht besonders beeindruckt.

Vors. **Sebastian Edathy**: Für die FDP-Fraktion hat das Wort der Kollege Wolff.

BE **Hartfrid Wolff** (FDP): Ich habe zunächst eine Frage an den Sachverständigen Schmäing. Sie schreiben in Ihrer Stellungnahme, dass gerade für kleine und mittlere Unternehmen die Hürden als zu hoch angesehen werden. Mich würde schon persönlich interessieren, wie Sie die Situation für die Unternehmen in Hessen bzw. auch in anderen Ländern, sofern Sie dies können, einschätzen. Also inwieweit profitieren dort die Unternehmen und inwieweit auch Unternehmen der Meinung sind, dass dort eine

ganze Reihe von Reformbedarf da ist. Sie sprachen eben selber auch von Verbesserungen. Sie sprachen zwar vor allem von Verfahrensverbesserungen. Vielfach haben auch gesetzliche Regelungen die Folge, dass Verfahren möglicherweise besser werden könnten. Insofern würde mich das interessieren, wie Sie dieses einschätzen. Das zweite ist eine Frage an den Sachverständigen Prof. Hailbronner. Das betrifft die Umsetzung der Forscherrichtlinie. Hier würde mich konkret interessieren, wie weit Sie dieses Verfahren, das hier der Gesetzgeber gewählt hat, auch in der Form einen eigenständigen § zu schaffen, den § 38 a, für sinnvoll halten und wie weit mit dieser Umsetzung der Forscherrichtlinie Forschung sowohl in öffentlichen als auch in privaten Institutionen angedacht ist. Welche Auswirkungen könnte dieses insbesondere auch für Hochschulen haben?

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Danke, dann zunächst bitte Herr Prof. Hailbronner.

SV **Prof. Dr. Kay Hailbronner** (Universität, Konstanz): Ihre Frage also zur Umsetzung der Forscherrichtlinien: Grundsätzlich verlangt die Richtlinie einen besonderen Aufenthaltstitel. Insofern sind wir generell bei der Umsetzung der Richtlinien eigentlich immer in einer unglücklichen Situation, weil wir ständig neue Aufenthaltstitel schaffen, was vielleicht gar nicht so gut ist vom System des deutschen Ausländerrechts her. Wir würden eigentlich besser daran tun, dies in unser Ausländerrechtssystem zu integrieren. Aber ich sehe eigentlich auch keine andere Möglichkeit als das, was der Gesetzgeber jetzt mit der Umsetzung gemacht hat: Nämlich eine ganze Reihe neuer Aufenthaltstitel zu schaffen. Von der Umsetzung her sehe ich aber eigentlich keine Konfliktpunkte. Haben Sie, wenn ich einfach zurückfragen darf, eine bestimmte Problematik einer Nichtkompatibilität mit der Forscherrichtlinie im Sinn?

BE **Hartfrid Wolff** (FDP): Wenn ich es kurz präzisieren darf. Es ging vor allem um die Möglichkeit der Einsetzung für Forschung und bei privaten Unternehmen wie auch öffentlichen Institutionen, ob Sie eine Rückführungsmöglichkeit oder einen Rückschlag bzw. eine vernünftige Auswirkung auf die Forscherlandschaft und auf die Hochschulen sehen.

SV **Prof. Dr. Kay Hailbronner** (Universität, Konstanz): Ich sehe eigentlich keine negativen Auswirkungen auf die Forscherlandschaft bei der Beschäftigung durch private Institutionen. Es ist natürlich immer das Problem, dass wir eine gewisse Kontrolle haben müssen. Es gibt eine unendliche Vielfalt von privaten Institutionen, die Bildungsdienstleistungen erbringen. Einerseits muss sichergestellt sein, dass das nicht zum Missbrauch der Möglichkeiten führt, die die Richtlinie bietet. Andererseits gibt es natürlich private seriöse Institutionen, wo es sinnvoll ist, erleichterte Möglichkeiten zu bieten, einen Aufenthaltstitel zu erteilen. Ich sehe von der Umsetzung her keine besonderen Probleme in der Richtung.

Vors. **Sebastian Edathy**: Herr Schmäing, bitte.

SV MinR Wilfried Schmäing (Hessisches Ministerium des Innern und für Sport, Wiesbaden): Es ging um die Frage: Was denn die Wirtschaft möchte? Das habe ich im Grunde genommen aufgeschrieben. Das ist der Bereich, wo die Wirtschaft immer sagt, sie bräuchte da eine Änderung. Ich bin mir nicht sicher, ob das alle in der Wirtschaft so sehen. Die Gespräche, die wir dazu führen, sehen sehr unterschiedlich aus. Es gibt welche, die sagen: „Ich brauche eine Herabsetzung, damit wir mehr holen können“. Aber dann kommen sofort diejenigen, die warnen: „Wenn du den Bereich zu stark herabsetzt, dann haben deutsche Berufsanfänger keine Chance mehr, weil man sich sozusagen aus dem Ausland die Arbeitskräfte billiger einkaufen kann.“ Das heißt, das ist eine Wellenbewegung, die wir dort haben, wo unterschiedliche Interessen abgewogen werden müssen. Dass die jetzige Grenze zu hoch ist, halte ich persönlich für eindeutig und darüber ist auch diskutiert worden. Aber wie weit ich sie absenken kann, das ist eine Frage, über die man immer wieder neu diskutieren kann. Darüber muss man nachdenken, weil es natürlich aus Sicht eines auch für den deutschen Arbeitsmarkt Zuständigen nicht sein kann, dass deutsche Berufsanfänger keine Chancen mehr auf dem deutschen Markt haben, weil man eher ausländische findet und der Arbeitsmarkt dadurch einfach ins Wanken gerät. Ich habe keine Mitwirkung der Arbeitsverwaltung in dem Bereich. Die Ausländerbehörde erteilt das für sich alleine, allein anhand der Voraussetzungen, die im Gesetz stehen, ohne dass eine zusätzliche Prüfung stattfindet. Das ist natürlich schon ein Problem, weil Ausländerbehörden nun mal nicht die Erkenntnisse einer Arbeitsagentur zu dem Arbeitsmarkt haben. Ich muss die Hürden da schon in einer gewissen Form setzen, die abstrakt ausschließt, dass der deutsche Arbeitsmarkt gefährdet ist. In diesem Schwankungsbild ist man, und die Vorträge, die Sie dazu lesen, auch von den Industrie- und Arbeitgeberverbänden, haben auch schon eine gewisse Vorsicht in dem Bereich. Sie sagen nicht: „Das muss alles ganz runter und wir brauchen jeden“, sondern das wird sehr vorsichtig vorgetragen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Die nächste Frage hat Kollege Bürsch.

Abg. **Dr. Michael Bürsch** (SPD): Der Vorteil von Prof. Hailbronner ist, dass er manchmal Mindermeinung vertritt, an denen man sich jedenfalls reiben kann. Ich gehe gerne den Streit ein über die Punkteregelung. Das ist mein Leib- und Magenthema seit 5 Jahren. Ich habe mich auch in der ersten Runde Zuwanderungsrecht für eine Punkteregelung stark eingesetzt, mit der Rückendeckung nicht nur der damaligen Kommission von Frau Süßmuth, sondern auch, Herr Hailbronner, von Kollegen von Ihnen vom Max-Planck-Institut in Heidelberg. Ich habe damals mit der Leitung besprochen, 14 Ländern zu untersuchen, wie die Zuwanderungsregelungen dort sind - auch zu dem Thema über das wir jetzt reden - und sie sind klar zu dem Ergebnis gekommen, dass die Regelung in Neuseeland, in Kanada und in Australien ausgesprochen förderlich sind. Die Punkteregelung bringt aus meiner Sicht eine Reihe Vorteile, denn wenn Sie sich die Regelung im jetzigen Gesetz anschauen, dann haben wir den § 18 - Beschäftigung. Der sieht einen Vorrang für Deutsche auf dem Arbeitsmarkt vor, das ist vollkommen klar. Brauchen wir Spargelstecher, dann können

Spargelstecher kommen und sonst bitte nicht. Dann haben wir § 19 für die Hochqualifizierten und dann gibt es noch die selbstständige Tätigkeit und jetzt kommt genau eine Lücke, die haben Sie durchaus richtig benannt. An dieser Stelle würde ich gerne noch weiter bei Ihnen bohren. Es muss doch darum gehen, dass wir auch Menschen zulassen, die die Fähigkeit haben, auf dem deutschen Arbeitsmarkt zu bestehen. Wenn Sie die Deutschen anschauen, die jetzt auf dem Arbeitsmarkt zu Gange sind, dann ist doch die heutige Erfahrung so, dass kaum einer mehr den Beruf, vor allem nicht 40 Jahre, ausübt, den er zu Anfang gelernt hat. Dass es einen gewaltigen Wechsel gibt. Dass es nicht mehr das Leben bei einem Arbeitgeber für 40 Jahre, wie es vielleicht bis zu den 70er- oder 80er-Jahren des letzten Jahrhunderts der Fall war. Man muss sich darauf einrichten, zwischen fünf und zehn Jahren zu wechseln, und zwar auch die berufliche Tätigkeit. Der gelernte Biologe wird plötzlich Ingenieur und anderes. Warum soll das nun für Ausländer nicht auch gelten? Für mich ist das der entscheidende Gesichtspunkt der Fähigkeit, auf dem Arbeitsmarkt bestehen zu können. Diese Menschen können wir gebrauchen und diese Menschen sollten wir zulassen und wenn Sie noch eine andere Form haben, außerhalb der Punkteregelung, die ich wie gesagt nach wie vor für vollkommen richtig halte, denn nennen Sie die. Punkteregelung, wenn Sie das vollständig schildern, heißt auch, dass wir in einem Jahr auf Null gehen können. Das ist eine flexible Lösung. Da können wir sagen: „Im nächsten Jahr haben wir Null-Zuwanderung, lassen wir nichts zu, im nächsten Jahr 20.000, 30.000. Das sind doch alles keine Bedrohungsszenarien.“

Stv. Vors. **Dr. Max Stadler:** Lieber Herr Kollege Bürsch, bei Leib- und Magenthemen ist eine etwas längere Fragestellung gerade noch erlaubt.

Abg. **Dr. Michael Bürsch** (SPD): Ich nehme mir die Freiheit der leichten Erregung bei diesem Thema, weil Herr Hailbronner das heraus gefordert hat und die Frage lautet: Wie kommen wir zu einer Lösung, wenn nicht Punkteregelung, wie sonst? Die Frage möchte ich auch an die Bundesregierung richten, wenn sie schon hier sitzt, dann kann ich sie auch fragen: Wie steht sie zu der Punkteregelung? Wie äußert sich die Bundesregierung diplomatisch-neutral oder vielleicht auch doch mit einer gewissen Stellungnahme zu diesem Punkt. Die zweite Frage ist eine sehr spezielle. Es haben nicht viele Sachverständige zu dem Thema „Arbeitsmigration“ Stellung genommen. Diese Frage hat Herr Dienelt aufgeworfen; die Familienzusammenführungsrichtlinie (Art. 14) und das Verhältnis zu § 29 Abs. 5. Sie sehen da eine Unverträglichkeit dieser beiden Regelungen. Ich möchte Sie dann bitten, uns einen Vorschlag zu machen, wenn dieses mit den zwölf Monaten nicht mit dem übereinstimmt, was § 29 Abs. 5 regelt. Wie könnten wir das, was sich da nicht miteinander verträgt, regeln?

Vors. **Sebastian Edathy:** Zur Geschäftsordnung, Herr Abg. Grindel.

BE **Reinhard Grindel** (CDU/CSU): Herr Bürsch hat die Kategorie der Frage an die Bundesregierung gerade eingeführt. Wenn das zulässig wäre, hätte ich davon natürlich auch Gebrauch gemacht, weil mein Eindruck ist, dass bei einigen Artikeln in der letzten

Zeit mit Blick auf die Große Anfrage der FDP da einiges überinterpretiert wird. Ich würde dann gerne darum bitten, dass, wenn Fragen an die Bundesregierung von Ihnen zugelassen werden, dann auch alle diese Fragen stellen dürfen, da wir bisher davon ausgegangen sind, dass wir nur die Sachverständigen fragen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Die Bundesregierung ist nicht als Sachverständige hier eingeladen, aber noch zur Geschäftsordnung, Frau Dagdelen, Herr Winkler, bitte.

Abg. **Sevim Dagdelen** (DIE LINKE.): Ich würde beantragen wollen, dass eben nicht Vertreter oder Vertreterinnen der Bundesregierung hier gefragt werden. Ich finde das auch gegenüber den Sachverständigen, die zum zweiten Mal hier sind zu diesen Themenkomplexen, nicht besonders nett, weil ich der Auffassung bin, dass man auch Vertreter der Bundesregierung direkt, also Herrn Minister Schäuble oder auch die Staatssekretäre in den Innenausschuss zitieren und sie dort befragen kann, wie sie zu dem Punktesystem stehen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Herr Kollege Winkler.

BE **Josef Philip Winkler** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich teile da die Einschätzung von Frau Dagdelen. So gerne ich mich mit Herrn Dr. Lehnguth unterhalte, er ist jetzt hier der Vertreter des Vertreters der Bundesregierung, weil sich, wie wir heute gehört haben, die Bundesregierung entschuldigt hat, nämlich die politisch Ebene. Das möchte ich aber nicht mit der Ministerialbürokratie, sondern mit der politischen Leitung diskutieren, was von einem Punktesystem zu halten ist, und ich denke, Kollege Bürsch, als Mitglied einer Regierungsfraktion und eines Hauses, das sich mit Arbeitsverwaltung doch eigentlich beschäftigt, das von ihrer Partei geleitet wird. Finden Sie vielleicht noch einen anderen Weg, die Meinung der Bundesregierung herauszufinden? Oder wir machen es im nächsten Innenausschuss.

BE **Reinhard Grindel** (CDU/CSU): Kollege Bürsch, dürfte ich Sie fragen, ob Sie diese Frage zum Punktesystem an einen der Sachverständigen richten?

Abg. **Dr. Michael Bürsch** (SPD): Der Einzige, der offenbar noch etwas davon versteht nach seiner Antwort, ist Herr Schmäing. Ich ziehe meinen Antrag an die Bundesregierung mit Bedauern zurück. Ich werde andere Gelegenheiten suchen.

Vors. **Sebastian Edathy**: Soll Herr Schmäing die Frage beantworten? Ansonsten ist Herr Hailbronner und dann Herr Schmäing dran. Bitte.

SV **Prof. Dr. Kay Hailbronner** (Universität, Konstanz): Ich würde natürlich jetzt gerne etwas länger reden. Die Zuwanderungskommission hatte ein ganz spezifisches Punktesystem vorgelegt, was meiner Meinung nach schon deshalb nicht akzeptabel war, weil es zu rigide war, also auf eine bestimmte Punktzahl ausgerichtet war, die automatisch einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels vermitteln würde. Das

ist einer der Punkte, weshalb ich dieser Art Punktsystem kritisch gegenüberstehe. Man muss sich darüber unterhalten, über welche Art Punktsystem wir sprechen wollen. Ein zweiter Punkt, der bei der Diskussion um Australien, Kanada und Neuseeland eine Rolle spielt, ist, dass es eine ganze Reihe von Rahmenbedingungen für das Funktionieren solcher Systeme gibt. Herr Dr. Bürsch, ich glaube da würden Sie mit mir übereinstimmen, unter anderem ist eine sehr wichtige Frage natürlich: „In welchem allgemeinen sozialrechtlichen Umfeld befinden wir uns?“ Da ist die Vergleichbarkeit sehr genau zu überprüfen bzw. weitgehend nicht gegeben. Australien und Kanada stehen auf dem Standpunkt „Take it or leave it“, man ist vollständig auf sich gestellt und man kann nicht beanspruchen, dass der Staat eingreift, wenn man in Schwierigkeiten kommt. Wir haben doch ein etwas anderes Verständnis dafür, wenn jemand sozusagen bereits hier ist, dass der Staat auch Verpflichtungen damit übernimmt. Das ist ein Punkt, über den man sich auch Gedanken machen muss. Aber ich würde Ihnen insoweit folgen, dass es vielleicht sinnvoll wäre, ein Konzept zu entwickeln, mit dem auch neue Konzepte erprobt werden könnten. Dass auch modellhaft erprobt werden könnte, wie so etwas funktionieren würde, wobei ich nach wie vor der Überzeugung bin, dass wir eigentlich bei unserem gegenwärtigen System des Ausländerrechts ohne eine Anknüpfung an eine Beschäftigung nicht auskommen. Die Beschäftigung ist immer noch das Hauptkriterium dafür, ob jemand vom Arbeitsmarkt nachgefragt wird. Die Tatsache, dass dann jemand mit einem Bachelor oder Master aus Kalkutta als Taxifahrer in Auckland herumfährt, ist nicht unbedingt eine erstrebenswerte Konzeption in unserer Vorstellung von Integration. Das mag in einer ganz anderen Gesellschaft durchaus akzeptabel sein. Bei uns wird das so nicht akzeptiert, obwohl wir mittlerweile in Berlin auch schon eine ganze Menge akademisch ausgebildeter Taxifahrer haben. Das ist doch etwas, was eigentlich der deutschen Vorstellung von Integration einigermaßen fremd ist. Aber vielleicht beantwortet das Ihre Frage. Dennoch sollte man sich für neue Konzepte offener zeigen und ich meine eigentlich auch, dass es sinnvoll wäre, ein Konzept zu entwickeln, dass neben den bestehenden Zuwanderungsmöglichkeiten, die wir haben, auch neue Konzepte erprobt werden können.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank. Herr Schmäing, bitte.

SV **MinR Wilfried Schmäing** (Hessisches Ministerium des Innern und für Sport, Wiesbaden): Ich bezweifle, dass ich in dieser Frage wirklich der Richtige bin. Das Punktesystem wird seit Jahren in allen möglichen Variationen diskutiert. Ich glaube, wenn man das einführen will, muss man zunächst das Ziel haben, was will man mit dem Punktsystem überhaupt erreichen? Wo will ich hin? Will ich Arbeitskräfte haben? Will ich sozusagen junge Menschen nach Deutschland holen, die die Geburtenrate erhöhen oder ähnliche Dinge? Ich muss also ein Ziel haben, mit dem ich mir dann überlege, wie will ich dieses dann entsprechend umsetzen. Ob man das will oder nicht, ist bestimmt keine Frage der Ministerialbürokratie, sondern es ist eine politische Frage. Ich muss mir zunächst das Ziel anschauen, muss dann gemeinsam entscheiden, ob ich dahin will und kann dann zu einer Lösung kommen. Wenn Sie daran denken, wie im Zuwanderungsgesetz das Punktsystem ausgesehen hat, ist das doch ein sehr

ausgeklügeltes System gewesen: Mitwirken des Bundestages, Mitwirken des Bundesrates. Die Bundesregierung hatte eine Entscheidung zu treffen. Es sollte eine Quote festgesetzt werden. Ob die Quote dann überhaupt so festgesetzt werden würde, war im Zweifel. Ich erinnere an die Aussage von Herrn Bundesminister Schily, der gesagt hat: „In diesem Jahrzehnt gibt es keine entsprechende Umsetzung dieser Zuwanderungsregelung.“ Von daher ist es eine sehr schwierige Frage. Ich glaube, ich bin nicht der richtige Sachverständige, der dieses beantworten kann.

Vors. **Sebastian Edathy**: Das Wort hat Dr. Dienelt.

SV **Dr. Klaus Dienelt** (Wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Ich will diese sehr spezielle Frage, warum Art. 14 Abs. 2 der Familienzusammenführungsrichtlinie mit dem § 29 Abs. 5 AufenthG kollidiert, gerne beantworten. Die Kollision ergibt sich schon bei der Lektüre des Richtlinien textes. Umso mehr erstaunt es mich, dass das nicht zur Kenntnis genommen wird. In Art. 14 der Familienzusammenführungsrichtlinie ist zunächst einmal der Grundsatz, den wir auch im Aufenthaltsgesetz verankert haben, enthalten, dass die Familienangehörigen eines Ausländers, der im Bundesgebiet ein Aufenthaltsrecht hat, in gleicher Weise wie dieser selbst das Recht auf Zugang zu einer unselbstständigen und selbstständigen Erwerbstätigkeit haben. Diesen Grundsatz finden wir auch in der ersten Alternative des § 29 Abs. 5 AufenthG geregelt. Dann kommt die umzusetzende Regelung: Die Mitgliedstaaten können gemäß dem nationalen Recht beschließen, unter welchen Bedingungen die Familienangehörigen eine unselbstständige oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben können. Das ist Arbeitsmarktprüfung. Die Kollision ergibt sich aus dem nächsten Satz, der Folgendes regelt: Diese Bedingungen sehen eine Frist von maximal 12 Monaten vor, in der die Mitgliedstaaten eine Arbeitsmarktprüfung durchführen können, bevor sie den Familienangehörigen gestatten, eine unselbstständige oder selbstständige Erwerbstätigkeit auszuüben. Maximal 12 Monate darf danach eine Arbeitsmarktprüfung bei Familienangehörigen durchgeführt werden. Demgegenüber enthält die Nummer 2 des § 29 Abs. 5 AufenthG die Regelung, dass die Familienangehörigen kraft Gesetzes eine Erwerbstätigkeit ausüben dürfen, wenn eheliche Lebensgemeinschaft seit zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet besteht. Sofern Sie die zwei Jahre, die mit Blick auf das eigenständigen Aufenthaltsrecht aufgenommen wurden, durch ein Jahr ersetzen, kann auf relativ einfache Weise eine Kompatibilität zu dem Art. 14 Abs. 2 Satz 2 der Familienzusammenführungsrichtlinie hergestellt werden. Wenn Sie die Veränderung nicht vornehmen, dann wird die Rechtsprechung im Hinblick auf den Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts die nicht umgesetzte Richtlinie berücksichtigen müssen. Dies hat zur Folge, dass der freie Zugang zu einer Beschäftigung nach einem Jahr mühsam über die Arbeitsverwaltung und die Ausländerbehörden durchgesetzt werden muss. Die Vorrangprüfung führt sicherlich nicht dazu, dass der Zugang zum Arbeitsmarkt für Familienangehörige einfacher wird. Meiner Meinung nach enthält Art. 14 Abs. 2 der Familienzusammenführungsrichtlinie einen relativ klareren Umsetzungsbefehl, dem man nachkommen sollte.

Vors. **Sebastian Edathy**: Nun die Kollegin Dagdelen, bitte.

Abg. **Sevim Dagdelen** (DIE LINKE.): Meine erste Frage richtet sich an Herrn Marx und Frau Wegner. Es handelt sich hier um § 4 Abs. 3. Ich würde gerne wissen, ob Ihrer Auffassung nach die Prüfung dieser ganzen komplexen Sachverhalte, die darin enthalten sind, wer welche Arbeitserlaubnis benötigt oder auch welche Ausländerinnen und Ausländer nach welchen zwischenstaatlichen Abkommen oder auch Verordnungen eben ohne ausdrückliche Arbeitserlaubnis oder ohne besonderen Aufenthaltstitel arbeiten dürfen, ob das eigentlich von privaten kleineren und mittleren Unternehmen leistbar ist? Und in diesem Zusammenhang vielleicht auch, wie die bestehenden Bestimmungen sind, ob die nicht ausreichend sind. Weil ich befürchte, dass das Folgen haben wird, die mittelbar eigentlich eine Diskriminierung von Ausländerinnen und Ausländern auf dem Arbeitsmarkt oder auf der Arbeitssuche mit sich bringen werden, weil es so schwierig sein könnte oder würde, diese Leistungen von Privaten zu erbringen. Meine zweite Frage richtet sich an Herrn Keßler und Herrn Dr. Marx. Dort geht es um den § 52 Abs. 7 Nr. 2. Sind Sie der Auffassung, ob beim Widerruf eines Schengenvisums die Formulierung „wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass eine unerlaubte Erwerbstätigkeit beabsichtigt ist“, eigentlich nach Ihrer Auffassung hinreichend bestimmt ist und wie das wohlmöglich in der Praxis dann gehandhabt werden könnte oder würde?

SV **Dr. Reinhard Marx** (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Zunächst zu der ersten Frage: Bevor § 4 Abs. 3 AufenthG betrachtet wird, müssen zunächst einmal andere Fallgruppen in den Blick genommen werden. Zunächst § 4 Abs. 2 Satz 1 AufenthG: Dies betrifft Personen, die Kraft Gesetzes auf den Arbeitsmarkt dürfen, unabhängig vom Vorrangprinzip, weil der Aufenthaltstitel dazu berechtigt. § 4 Abs. 2 Satz 1 zweite Alternative AufenthG betrifft diejenigen, die mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18 ff AufenthG einreisen. Es sind also die Fälle, die übrig bleiben, die dann in § 4 Abs. 3 AufenthG angesprochen werden. Die Entscheidung in diesem Verfahren läuft ja so, dass die Ausländerbehörde nach interner Zustimmung der Arbeitsagentur nach § 39 Abs. 2 AufenthG die Beschäftigungserlaubnis erteilen kann. Gravierende Probleme mit dieser Struktur des Aufenthaltsgesetzes sehe ich nicht. Und das betrifft auch das Schengenvisum.

SV **Stefan Keßler** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Berlin): Ein Satz zur Vorbemerkung: Wenn wir über Arbeitsmarktzuwanderung reden, sollten wir vielleicht auch immer im Blick behalten (das wird vielleicht noch in der letzten Runde eine Rolle spielen), dass ja zum Teil hoch qualifizierte Leute bereits hier sind und dass zum Teil die Leute künstlich vom Arbeitsmarkt fern gehalten werden. Wenn ich etwa im Blick habe, dass ein Kollege trotz fragilen Aufenthaltsstatus immerhin das Zweite Juristische Staatsexamen abgeschlossen hat, dann glaube ich, dass wir zum Teil auch hier schon kluge Köpfe im Land haben, die sonst aufenthaltsrechtlich gar nicht vorgesehen sind. Aber zu Ihrer Frage: Da teile ich die Auffassung von Herrn Dr. Marx. Hier wären wir einfach wieder in

der konkreten Auseinandersetzung mit einer Ausländerbehörde oder vor Gericht. Wir haben das Problem, dass wir hier über die Auslegung streiten: Wann rechtfertigen die Tatsachen die Annahme? Ich hätte auch ganz gerne eine positive Feststellung, die dann zu einer bestimmten Folge führt, das wäre dann noch erträglich, aber dieses Hin- und Hereiern mit Annahmen und Tatsachen, das wird in der Praxis wahrscheinlich zu erheblichen Konflikten und unnötigen Verfahren führen.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): Was wir kritisiert haben in dieser Vorschrift, da beziehen wir uns in erster Linie auf Abs. 3 Satz 2: „Wer im Bundesgebiet einen Ausländer beschäftigt oder mit nachhaltigen entgeltlichen Dienst- oder Werkleistungen beauftragt, muss prüfen, ob die Voraussetzung von Satz 2 oder Satz 3 vorliegen.“ Also sind Privatpersonen verpflichtet, die Staatsangehörigkeit oder den Aufenthaltstitel von Personen zu überprüfen. Dann kommt dieser unbestimmte Rechtsbegriff „nachhaltigen entgeltlichen Dienst- und Werkleistungen“, den müssen diese dann auch auslegen und wenn sie das nicht tun, dann gehen sie Risiken ein. Außerdem betrifft diese Regelung ja nur ausländische Arbeitnehmer. Es soll ja auch deutsche Arbeitnehmer geben, die schwarzarbeiten. Diese sind jedenfalls von dieser Regelung nicht erfasst. Das ist im Wesentlichen das, was wir problematisch finden. Schließlich gibt es ja das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit. Dort gehört das unseres Erachtens hin. Das war es im Wesentlichen zu diesem Punkt. Ich habe noch eine kleine Anknüpfung an das, was Herr Keßler gerade gesagt hat zu den Hochqualifizierten, die wir schon hier haben. Ich weiß nicht, ob Sie das gelesen haben – „Die Zeit“. Es gibt ein Forschungsvorhaben in der Bonner Uni. Dort gibt es einen jungen Mann aus Afrika, Assistenzprofessor aus Kinshasa, den die Uni Bonn gerne anstellen würde, weil er die Süßkartoffeln bei uns einführen will. Dieser kann nicht eingestellt werden, weil er sich nämlich von Duldung zu Duldung hangelt, weil er ein abgelehnter Asylbewerber ist. Von diesen Leuten gibt es mehr, soviel kann ich Ihnen aus unserer Beratungspraxis sagen.

BE Josef Philip Winkler (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Die Zeit ist leider schon etwas fortgeschritten, ansonsten würde ich zu dem Punktesystem und zu einigen anderen Dingen auch noch einmal etwas sagen. Nun zu der Forscherrichtlinie, die angesprochen wurde. Also wenn nach den neuen Regularien vorgegangen wird, also mit der Zertifizierung usw., dann werden die Einrichtungen für ihre hochqualifizierten Professoren und Forscher, die kommen, in Zukunft die Kosten für die Abschiebung auch noch nachweisen müssen, präventiv, falls dieses einmal vorgesehen wäre. Insofern könnte ich mir vorstellen, dass man das dort nicht als Einladung zum Bürokratieabbau versteht, sondern durchaus als eine Hürde, die absolut überflüssig ist und, so sage ich einmal, sich sogar forscherefeindlich auswirken wird. Zu meinen Fragen, die sich an Herrn Dr. Marx und Frau Wegner richten: Wie beurteilen Sie die Herabsetzung der Aufenthaltsdauer für Studenten, die geplant ist in § 16 Aufenthaltsgesetzentwurf - in dem Zusammenhang gibt es ja auch Entschließungen des Bundesrates. Unter anderem wurde beantragt, die Anerkennung von Studienzeiten bei

der Berechnung der 3-jährigen Aufenthaltsfrist einzubeziehen. Das war jetzt quasi als Vorschlag zur Änderung vorgesehen. Dazu würde mich Ihre Meinung interessieren.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): Was die Studenten betrifft, kann ich sagen, warum wir uns auch dafür engagieren: Wir, „Brot für die Welt“ und auch andere evangelische Entwicklungsorganisationen fördern bzw. unterstützen ausländische Studenten, die auch nach dem Studium erst einmal hier Arbeitspraxis sammeln sollen, bevor sie dann zurückgehen. Insofern interessiert uns diese Frage sehr. Das Zuwanderungsgesetz hatte ja bei den Studenten gewisse Öffnungen und Erleichterungen vorgesehen. Diese werden doch jetzt erheblich zurückgenommen, wenn es nach diesen Vorschlägen geht. Die Aufenthaltserlaubnis wird für 2 Jahre erteilt und kann für 2 weitere Jahre verlängert werden, so war das vorher. Das wird jetzt beschränkt mit der Begründung, glaube ich, der sicherheitspolitischen Lage - ich nehme an, dort hat man die Kofferbombenanschläge im Auge, weil dies eben Studenten waren. Durch diese Neuregelung wird die Studienzeit erheblich reduziert oder kann reduziert werden. Das heißt also, die Studenten sollen so schnell wie möglich fertig werden. Wir halten diesen Vorschlag des Bundesrates für sehr bedenkenswert, die Möglichkeiten zu erleichtern, für diese Studenten Arbeitsplätze zu finden.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Ich mache es kurz, wir haben ja auch nur noch 1 Stunde und 5 Minuten. Ich schließe mich dem an, danke.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank. Dann kommen wir jetzt zum letzten Themenblock der heutigen Anhörung zu den Fragen, die mit dem Bereich „Flüchtlinge“, „Asyl“ und „Verfahrensrecht“ zu tun haben, die Situation von illegal sich aufhaltenden Menschen. Für die Unionsfraktion hat das Wort Herr Kollege Grindel.

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Ich habe zwei Fragen an Herrn Prof. Hailbronner, eine an Herrn ...

Zwischenruf...

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Oh, dann würde ich von meinem Fragerecht erst einmal Abstand nehmen, in der Hoffnung, dass Herr Wolff andere Fragen fragt.

Vors. **Sebastian Edathy**: Dann machen wir das umgekehrt, es fängt die SPD-Fraktion an und Sie sind dann nach Herrn Wolff dran. Oder würde Herr Veit auch Herrn Prof. Hailbronner fragen?

BE Rüdiger Veit (SPD): Das ist auch im Bereich des Möglichen oder Vorstellbaren, lieber Herr Grindel. Aber schließlich ringen wir hier gemeinsam um die Wahrheit, nicht nur um die, sagen wir einmal, Hörbarmachung von Ohrenzeugen des Inhaltes, den man gerne hören möchte. Ich würde gerne, sowohl von Herrn Dr. Marx, als auch von Herrn Dr. Dienelt etwas zu der Frage wissen, wie sich das verhält, im Rahmen von Dublin II

und der Problematik des Eilrechtsschutzes an Grenzen bei der Situation, wo möglicherweise vor allem auch Familien auseinander gerissen werden könnten. Wobei ich durchaus auch praktische Fragestellungen im Auge habe, wo dann ein Teil der Familie in Österreich geblieben ist und der andere Teil sein Glück in Deutschland versucht hat zu finden und umgekehrt und dann die Problematik entstand, dass er zurückgeschoben werden konnte an der Grenze, bzw. hätte zurückgeschoben werden können ohne entsprechenden Eilrechtsschutz. Damit möchte ich zunächst einmal beginnen und würde vorschlagen, dass sich mein weiteres Fragerecht zu diesem Komplex, was ich zum Thema „Illegale“ ausüben möchte, dann aus thematischen Gründen jetzt zurückstelle und wir bei dieser Problematik bleiben.

SV Dr. Klaus Dienelt (Wissenschaftlicher Mitarbeiter beim Bundesverwaltungsgericht, Leipzig): Die Frage nach den Auswirkungen des Ausschlusses des Eilrechtsschutzes ist letztlich die Frage nach der Rechtmäßigkeit der Regelung des § 34a AsylVfG-E, die durch die Veränderung im Hinblick auf die Einfügung des § 27a AsylVfG-E problematisch wird. Ich versuche mich, diesem doch sehr schwierigen Problem zu nähern. Es besteht durch Richtlinien und Verordnungen die Notwendigkeit, gerade auch im Hinblick auf die Dublin II-Verordnung, Regelungen in das Asylverfahren einzuführen. Teil dieser erforderlichen Umsetzung ist auch § 27a AsylVfG-E, in dem es heißt: „Zuständigkeit eines anderen Staates. Ein Asylantrag ist unzulässig, wenn ein anderer Staat auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist“. Diese Regelung geht auf die Richtlinie über die Mindestnormen für das Verfahren zurück. Dort findet sich der Art. 25 Abs. 1, der nichts anderes besagt, als dass außer den Fällen, in denen ein Asylantrag nach Maßgabe der Dublin II-Verordnung nicht geprüft wird, ein Asylantrag unter bestimmten Voraussetzungen als unzulässig abgelehnt werden kann. Dies bedeutet letztlich, dass in Fällen, in denen die Dublin II-Verordnung eingreift und ein anderer Staat für die Prüfung des Asylverfahrens zuständig ist, der Asylantrag als unzulässig abgelehnt werden kann. Mit § 27 a AsylVfG-E wird diese Richtlinienvorgabe umgesetzt. Als Konsequenz der Aufnahme des § 27 a AsylVfG-E in den § 34a Abs. 1 AsylVfG-E ergibt sich, dass in diesen Fällen, in denen ein anderer Staat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist, kein Rechtsschutz gewährt werden muss. Auf Grund der Dublin II-Verordnung und völkerrechtlichen Verträgen, die insbesondere mit Island und Norwegen geschlossen wurden, aber auch mit der Schweiz und Liechtenstein in Vorbereitung sind, können Personen, die in den Staat, der für die Durchführungen des Asylverfahrens zuständig ist, abgeschoben werden, darauf verwiesen werden, diese Maßnahme erst nach der Verbringung in Deutschland mit Rechtsmitteln anzugreifen - das ist zumindest eine theoretische Möglichkeit. Die Frage, die sich stellt, lautet Ist dieser Rechtsmittelausschluss, der im Gesetz verankert wird, rechtlich möglich? Zur Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit wird man in die Dublin II-Verordnung hineinsehen müssen. Dort finden sich in Art. 19 Abs. 2 und Art. 20 Abs. 1 Buchst. e Regelungen, die die Frage des Rechtsmittelausschlusses betreffen. Dort ist geregelt, dass Rechtsbehelfe gegen die Entscheidung auf Übernahme der Personen an einen

Staat, der für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist, keine aufschiebende Wirkung für die Durchführung der Überstellung haben, es sei denn, die Gerichte oder zuständigen Stellen entscheiden im Einzelfall nach Maßgabe ihres innerstaatlichen Rechts anders. Der wichtige Satzteil ist hier: „wenn es nach ihrem innerstaatlichen Recht zulässig ist“. Das bedeutet, dass das innerstaatliche Recht die Überstellung eines Asylbewerbers an einen anderen Staat, der für die Durchführung zuständig ist, so gestalten kann, dass dieser keine Rechtsmittel gegen die Überstellung einlegen kann. Dieses Regelungsbefugnis wurde mit § 34a AsylVfG-E ausgeschöpft. Es ist festzustellen, dass der Rechtsmittelausschluss nicht eingeführt werden muss. Es ist daher nicht so, dass das Gemeinschaftsrecht zwingend vorschreibt, dass die Bundesrepublik Deutschland einen Rechtsmittelausschluss vorzunehmen hat. Aber durch die Verordnung wird diese Möglichkeit eröffnet. An diesem Ergebnis ändert, so meine ich, auch der Art. 19 Abs. 3 der Verordnung nichts, der eine Formulierung enthält, dass die Überführung erst erfolgen darf, wenn über den Rechtsbehelf, der aufschiebende Wirkung entfaltet, entschieden wurde. Denn wenn die aufschiebende Wirkung durch Gesetz ausgeschlossen wird, dann läuft diese Regelung ins Leere. Das Problem der Zulässigkeit eines Rechtsmittelausschlusses betrifft daher zwei Fragestellungen. Zum einen die rechtliche Zulässigkeit. Hier muss man sagen, dass es europarechtlich möglich ist, einen Rechtsmittelausschluss im Gesetz zu verankern. Zum anderen stellt sich die Frage nach der Sinnhaftigkeit eines Rechtsmittelausschlusses. Insoweit muss man sich überlegen, ob man eine entsprechende Regelung in das AsylVfG einführen will. Dies ist deshalb nicht unproblematisch, weil die Dublin II-Verordnung besondere humanitäre Schutzklauseln enthält. So haben wir in dem Abschnitt IV der Dublin II-Verordnung Regelungen, die die Situation von schwangeren Frauen und minderjährigen Kindern betreffen. Es stellt sich die Frage nach dem Umgang mit diesem Personenkreis. Wenn diese Personengruppe erst in den anderen Staat verbracht wird, der für das Asylverfahren zuständig ist, dann werden die humanitären Rechte und Ansprüche, die in der Verordnung angelegt sind, leer laufen. Dies muss bei der Einführung eines Rechtsmittelausschlusses bedacht werden. Für die Aufnahme des Rechtsmittelausschlusses mag der Gedanke leitend gewesen sein, dass sonst die 6-Monats-Frist, die zum Anwachsen der Zuständigkeit führen würde, ablaufen könnte. Als Ergebnis kann festgehalten werden: Aus Humanitätsgesichtspunkten ist der Rechtsmittelausschluss bedenklich; aus Sicht des Gemeinschaftsrechts wohl aber zulässig.

Zuletzt noch eine Anmerkung zur Zulässigkeit dynamischer Verweisungen auf völkerrechtliche Abkommen. Bei dieser Frage, die ja auch diskutiert wird, habe ich weniger Bedenken, weil wir supranational der Europäischen Gemeinschaft mit dem Vertrag von Amsterdam entsprechende Regelungskompetenzen übertragen haben. Wenn wir die Kompetenzen an die Gemeinschaft übertragen, dann müssen wir auch damit leben, dass die Gemeinschaft von diesen Rechten Gebrauch macht. Dies hat sie mit der Verordnung und der Richtlinie getan mit der Folge, dass Beschränkungen, die zu einer Kollision mit Grundrechten, etwa Art. 16 a GG, führen, an den Maßstäben der so genannten Solange-Rechtsprechung zu messen sind. Hier muss im Einzelfall geprüft

werden, welche Konsequenzen das hat. Bislang halte ich den Rechtsmittelausschluss aber auch unter diesem Gesichtspunkt für verfassungsrechtlich zulässig.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Man muss das ganze entwicklungsgeschichtlich sehen: Ich erinnere mich an eine Kommunikation der Europäischen Kommission aus dem Jahre 1991, in dem diese für das Recht auf Asyl im Gemeinschaftsgebiet eingetreten ist. Und im Grunde genommen ist Dublin II ja ein Instrument, um sicher zu stellen, dass diejenigen, die in das Gemeinschaftsgebiet kommen, in irgendeinem Mitgliedstaat die Möglichkeit haben, dort ihr Asylgesuch anzubringen. Das ist der Hintergrund von Dublin II. Es gibt sicherlich Streit, ob alle Vorschriften der Dublin II-Verordnung subjektiven, öffentlich-rechtlichen Charakter haben oder nicht oder ob es reine Zuständigkeitsvorschriften sind. Einige haben sicherlich subjektiven Charakter. Zum Beispiel Art. 6, der die unbegleiteten Minderjährigen regelt, Art. 7, der die familiären Bindungen zum Gegenstand hat und auch selbst das humanitäre Eintrittsrecht nach Art. 15. Also einige Normen kann man durchaus als Normen ansehen, die auch subjektiven, öffentlich-rechtlichen Charakter für die Antragsteller haben. Das europäische Haus mit einer rechtlichen Konzeption, dass man sagt: „Objektive Rechte ohne subjektiven Anspruch“ zu bauen, ist problematisch. Der zweite Einwand, den man machen muss: Wir haben ja zwei verschiedene Konzeptionen seit 1993. Einerseits die Drittstaatenregelung der Verfassung nach Art. 16a Abs. 2 GG, die damals verschiedene Staaten im Osten zu sicheren Drittstaaten erklärt hat und wo der vorläufige Rechtsschutz ausgeschlossen wurde. Auf der anderen Seite haben wir die Dublin II-Verordnung im Binnenverkehr innerhalb der Gemeinschaft, wo der vorläufige Rechtsschutz nicht ausgeschlossen wurde. Dies belegt das geltende Recht in § 35 Satz 2 in Verbindung mit § 29 Abs. 3 des Asylverfahrensgesetzes. Das wird nun aufgelöst, d. h. Dublin-Staaten werden wie sichere Drittstaaten behandelt, auch verfahrensrechtlich. Das halte ich für nicht gerechtfertigt. Es gibt zwei Normen in der Dublin II-Verordnung, die den Eilrechtsschutz erwähnen. Art. 19 regelt die Verweisung des Betreffenden an den zuständigen Mitgliedstaat. Was Herr Dr. Dienelt erklärt hat, war Art. 20, die Rückübernahme. In beiden Regelungen geht der Ordnungsgeber davon aus, dass Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen zwar nicht zwingend die aufschiebende Wirkung zur Folge haben. Das heißt aber, dass das klassische verwaltungsprozessuale System Anwendung findet. Ich kann die aufschiebende Wirkung erstreiten nach der Verwaltungsgerichtsordnung. Wenn jetzt der Rechtsschutz völlig ausgeschlossen wird, in dem Dublin-Verfahren als unzulässige Anträge nach § 34a Abs. 2 AufenthG behandelt werden, bleibt nicht viel übrig für diese beiden Rechtsschutzvorschriften der Verordnung.

Vors. Sebastian Edathy: Ich darf kurz die Kolleginnen und Kollegen fragen, ob neben dem Kollegen Grindel noch weitere Abgeordnete Fragen an den Sachverständigen Prof. Hailbronner haben? Weil Herr Prof. Hailbronner darauf hingewiesen hat, dass er in etwa 20 Minuten zum Flugzeug zu eilen hat. Herr Kollege Wolff, wären Sie einverstanden, wenn ich den Kollegen Grindel vorziehe?

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Herr Prof. Hailbronner. Ich habe zwei Fragen. Die eine ist: Die christlichen Kirchen haben sich noch einmal an uns gewandt und darauf hingewiesen, dass ihrer Meinung nach der Gesetzentwurf nicht hinreichend die Inhalte der Qualifikationsrichtlinie umsetzt im Bezug auf die Frage „Forum internum“/„Forum externum“, das Problem wird Ihnen geläufig sein. Ich wollte insbesondere wissen: Es gibt ja eine Verweisung des Gesetzgebers direkt auf die Richtlinie, Reicht das aus, um hier der Änderung Rechnung zu tragen, die die Richtlinie ja bezweckt, dass es in Zukunft auf das „Forum externum“ ankommt? Die zweite Frage: Es gibt eine Vielzahl von Sachverständigen, die sich geäußert haben zur Problematik § 60 Abs. 7 Satz 2, die Frage „individuelle Bedrohung erforderlich“ oder reicht eine allgemeine Gefahr? Dort würde ich auch noch einmal gerne von Ihnen hören, ob so, wie der Entwurf der Bundesregierung dies in § 60 Abs. 7 vorsieht, die EU-Richtlinie umgesetzt wird? Herr Vorsitzender soll ich mich jetzt auf die Fragen an Herrn Prof. Hailbronner beschränken? Ich hätte sonst noch eine, im Rahmen dieses Abschnitts an Herrn Schmäing. Darf ich die stellen? Da würde ich gerne noch einmal wissen, Herr Schmäing, bei der Frage „Illegale“, ob Sie der Auffassung sind, dass ein genereller Verzicht auf Meldepflichten nicht einen Verstoß gegen die Einheit der Rechtsordnung wäre und sind Ihnen wirklich Fälle bekannt, wo Illegale keine medizinische Hilfe in Anspruch genommen haben und dadurch ernsthaft ihre gesundheitliche Lage verschlechtert hat? Wir wissen ja aus der Praxis einfach, dass es nun auch sehr lange dauert, bis eine Meldung von einem Krankenhaus dann endlich bei der Ausländerbehörde ankommt und dieses auch allgemein bekannt ist, dass hier nicht unmittelbar zugegriffen werden kann. Ich würde gerne wissen, ob sich aus der Praxis aus Ihrer Sicht dort bereits Fälle ergeben haben, wo Sie sagen, dass eine Handlungsnotwendigkeit, was diese Meldepflichtigkeiten anbelangt, gegeben ist?

BE Rüdiger Veit (SPD): Ich habe ja nichts dagegen, wenn man auch die prophetischen Gaben von dem Sachverständigen Schmäing versucht herauszuforschen, aber ich dachte, thematisch wollten wir das jetzt unterteilen?

Vors. **Sebastian Edathy**: Das ist ein gemeinsamer Themenblock, Herr Kollege Veit.

BE Rüdiger Veit (SPD): Ich habe meine Frage zum Thema „Illegale“ bewusst zurückgestellt, um beim anderen Thema zu bleiben, aber gut.

Vors. **Sebastian Edathy**: Ich habe mir vermerkt, dass Sie noch Fragen offen hatten, Herr Kollege Veit.

BE Rüdiger Veit (SPD): Gut, dann soll er jetzt erst einmal darauf antworten, dass wir wenigstens das geregelt haben.

Vors. **Sebastian Edathy**: Anders handhaben möchte ich...

BE Reinhard Grindel (CDU/CSU): Ich darf sagen, ich habe nicht nach Prophetie gefragt, ob es diese Fälle geben könnte in Zukunft, sondern ob es sie gegeben hat, nach Erkenntnissen der Praxis.

SV Prof. Dr. Kay Hailbronner (Universität, Konstanz): Das ist ja der Kern der Einwände, dass diese Formulierung deshalb nicht richtig umgesetzt worden sei, weil aus der Umsetzungsregelung nicht eindeutig erkennbar sei, was der Inhalt dieser Regelung ist. Im Übrigen gibt es in der Tat eine EuGH-Rechtsprechung, die sagt, dass es nicht ausreicht, nur auf das Gemeinschaftsrecht zu verweisen, wenn der Gesetzgeber nicht umgesetzt hat. Bloße Verweisung reicht nicht aus. Hier ist aber die Lage etwas anders: Wir haben hier eine Umsetzung und die Klausel, die Formulierungen der Richtlinie ergänzend heranzuziehen, hat die Funktion, bei Unklarheiten und bei der Auslegung der Genfer Konvention - es gibt immer Unklarheiten, es wird auch weiter Unklarheiten geben und zwar schon deshalb, weil auch die Richtlinie selbst nicht völlig eindeutig ist - die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung sicherzustellen. Und ich denke, das ist eine völlig legitime Angelegenheit. Wir sind ohnedies verpflichtet, eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung sicherzustellen und hier verweist der Gesetzgeber angesichts der Formulierungen, die wir im Gesetz haben, auf die Definition der Qualifikationsrichtlinie, was lediglich bedeutet, dass auch die Definitionen der Qualifikationsrichtlinie für die deutsche Rechtsprechung heranzuziehen sind. Das halte ich für völlig einwandfrei. Der zweite Punkt: Es besteht natürlich vom Wortlaut her eine Abweichung von der Formulierung „willkürliche Gewalt“ in der Richtlinie. Da ist kein Zweifel, dass der Gesetzgeber das anders umgesetzt hat, als es wörtlich in der Richtlinie steht. Auf der anderen Seite scheint es mir zu kurz gegriffen, wenn man für die Definition der Richtlinie nur auf eine Bestimmung schaut. Es gibt auch eine Bestimmung in der Richtlinie, die definiert, was Schaden ist. Es gibt auch eine Bestimmung in der Richtlinie, die ganz deutlich macht, dass es eine ernsthafte individuelle Gefährdung sein muss. An der Frage, was individuelle Gefährdung ist, entscheidet sich auch die richtige Auslegung der Richtlinie. Ich habe erhebliche Zweifel, ob es richtig ist, dass man mit der Formulierung, wie sie in der Richtlinie verwendet wird, auch mit dem Begriff der willkürlichen Gewalt, der in der Tat auf die willkürliche Gewalt der Bürgerkriegssituation verweist, alle Bürgerkriegsgefährdungen als ausreichend ansehen kann. Man muss gleichzeitig berücksichtigen, dass wir das Erfordernis der individuellen Gefahr haben, wie sie in der Rechtsprechung bisher ausgelegt wurde. Und nichts anderes ergibt sich aus der Auslegung des § 60 Abs. 7, so wie wir ihn jetzt im Gesetz haben. Es führt nichts an dem Problem vorbei, dass wir unterscheiden müssen zwischen der generellen Gefahr, wie das im Übrigen auch aus der Begründung des Gesetzentwurfs hervorgeht, die – wie die Erwägungsgründe in der Richtlinie ausdrücklich sagen - nicht ausreicht. Noch eine kurze Bemerkung zu der Sperrwirkung: Es ist richtig, dass die Richtlinie die Sperrwirkung, wie wir sie haben, nicht kennt. Daran besteht kein Zweifel. Aber man muss auch berücksichtigen, dass wir schon immer, das ist nicht erst seit neuestem der Fall, eine Durchbrechung der Sperrwirkung gehabt haben bei einer extremen Gefahr für Leib und Leben. Wenn Sie jetzt diesen Fall unter die Richtlinie subsumieren, dann

denke ich, dass eigentlich keine Fälle in der Praxis übrig bleiben, wo wir nicht gleichzeitig nach unserer bisherigen Rechtsprechung auch einen Schutz, unter Durchbrechung der Sperrwirkung, annehmen, in denen gleichzeitig nach der Richtlinie eine Verpflichtung besteht, Schutz zu gewähren. So dass im Endergebnis, trotz der abweichenden Formulierung im Wortlauf, kein Defizit der Umsetzung übrig bleibt. Ob man aus Gründen der Klarheit das hätte anders formulieren können, ist eine rechtspolitische Frage, aber ich würde eigentlich bezweifeln, dass es eine Verletzung der Richtlinie darstellt.

SV MinR Wilfried Schmäing (Hessischen Ministerium des Innern und für Sport, Wiesbaden): Über die Frage der Mitteilungspflichten ist ja schon des Öfteren diskutiert worden, auch in diesem Raum. Aus meiner Sicht kann man von öffentlichen Stellen, nur um diese geht es ja hier, durchaus verlangen, dass sie Mitteilungen von einer Person machen, deren Aufenthalt illegal ist. Ich halte das für keine Sache, der eine sehr schwierige Aufgabe obliegt und wie Sie auch schon formuliert haben, im Sinne der Einhaltung der Rechtsordnung müssen öffentliche Stellen hier zusammenwirken. Das ist nicht das Problem. Worum es aber meistens in diesem Zusammenhang geht, ist ja, dass im Grunde genommen dieser illegale Aufenthalt irgendwie dann verlängert wird. Also wir haben dort einen illegalen Aufenthalt, es wird gefragt, man solle die Schule besuchen, möglicherweise soll auch die Universität besucht werden können, man will Gesundheitsversorgung, aber niemand braucht sich bei der Ausländerbehörde zu melden, weil das möglichst vermieden werden soll, d. h. ich perpetuiere im Grunde genommen dann den illegalen Aufenthalt. Und das kann natürlich aus der Sicht einer Ausländerbehörde, oder auch des für das Aufenthaltsrecht zuständigen Innenministeriums nicht das sein, was man als Ziel hat. Ob es wirklich dazu kommt, dass jemand sich nicht zur Behandlung meldet, da habe ich natürlich ein bisschen ein Problem. Also entweder er hat sich gemeldet und es wird irgendwie finanziert, nach den Auskünften, die wir haben, sind die Notfälle alle bisher behandelt worden. Ob dort immer Mitteilungspflichten erfolgt sind oder nicht, das wissen wir natürlich nicht. Sondern es geht oft auch darum, dass dann dem Krankenhaus oder dem Arzt entsprechende Kosten entstanden sind, und die dann natürlich darum kämpfen, möglicherweise – d. h. der Arzt vielleicht nicht, der wird sich dort weniger darum kümmern – aber die Krankenhausverwaltung - vielleicht wieder irgendwo das Geld herzukriegen. Wenn natürlich anonym ärztlich behandelt wurde, dann wird von niemandem Geld erstattet werden. Es gibt ja dann die Forderung, für diese Personenkreise entsprechende Fonds zu bilden. Das richtet sich meistens an die Länder. Wir haben eine derartige Anfrage im Hessischen Landtag gehabt und das Hessische Sozialministerium hat dafür keine Notwendigkeit gesehen, weil diese Behandlungen stattfinden und wenn jemand legal behandelt werden will, er sich ja den Ausländerbehörden offenbaren kann. Dann hat der Betroffene natürlich Angst vor der Abschiebung. Ich kenne die Argumentation, aber wie wollen Sie aus dieser Schlussfolgerung rauskommen? Dann würden Sie sagen, illegaler Aufenthalt, der muss legalisiert werden. Aber bisher habe ich kein Gesetz gesehen, in dem das steht und ich glaube, das wird es auch so schnell nicht geben. Also von daher glaube ich, dass man

hier mit den vorhandenen Mitteln weiterarbeiten muss. Das heißt, es gibt eine Notfallversorgung. Und Menschen, die hier dauerhaft eine Regelung wollen, müssen sich den entsprechenden Stellen offenbaren. Ich sehe keine andere Möglichkeit.

Vors. **Sebastian Edathy**: Das Wort für die FDP-Fraktion hat der Abgeordnete Wolff.

BE **Hartfrid Wolff (Rems-Murr)** (FDP): Die erste Frage geht zunächst an Frau Dr. Weinzierl. Sie beschäftigt sich mit der Verweisungstechnik des Gesetzentwurfs und zwar an zwei Stellen. Einmal das Thema der Verweisungstechnik im Zusammenhang mit der Umsetzung der Vorschriften der Qualifikationsrichtlinie, wo wir eine Verweisung auf die Qualifikationsrichtlinie haben unter dem Gesichtspunkt der Normklarheit und auch der Normtransparenz. Hier ist die Frage, wie weit das tatsächlich ein Thema ist. Der zweite Teil dieser Frage beinhaltet die Fragestellung im Zusammenhang mit der Verweisung des § 18 Abs. 2 Nr. 2, des § 27a und des § 34a, in dem eine dynamische Verweisung auf EU-Vorgaben tatsächlich enthalten ist. Herr Dienelt hatte das kurz schon einmal angesprochen. Dort interessiert mich die Meinung der Sachverständigen auch im Hinblick auf die Normklarheit, die Normtransparenz. Auch im Hinblick auf das Thema der demokratischen Legitimation und den demokratischen Gesichtspunkt des Deutschen Bundestages in dem Punkt und auch die Grundrechtskonformität dieser Regelung. Die zweite Frage meinerseits geht ebenfalls an die Sachverständigen Frau Dr. Weinzierl und Herrn Dr. Marx. Mich interessiert die Regelung zur Zurückweisungshaft und zur Abschiebehaft. Wie weit sehen Sie dort grundrechtliche Probleme, insbesondere im Hinblick auf die Tatsache, dass die Einschränkung der richterlichen Entscheidungen gerade bei Zurückweisungshaft in Erwägung gezogen sind und gleichzeitig bei der Abschiebehaft auch eine erst nachträgliche richterliche Anordnung in Betracht gezogen wird, gerade im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit, was auch § 11 Freiheitsentziehungsgesetz angeht.

SV **Dr. Ruth Weinzierl** (Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin): Ich möchte zunächst allgemein zur Verweisungstechnik im Hinblick auf das Recht der Europäischen Union eingehen, wo es meiner Ansicht nach im Hinblick auf die Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie Defizite gibt. Herr Prof. Hailbronner hatte schon angesprochen, dass der Europäische Gerichtshof in Luxemburg relativ hohe Anforderungen an die Umsetzung des Europarechts dergestalt stellt, dass gefordert wird, dass die umzusetzenden Richtlinien für den Rechtsanwender klar sein müssen und dass auch deutlich werden muss, wie das Europarecht im nationalen Recht Anwendung findet. Meiner Ansicht nach wird der Entwurf diesen Anforderungen vor allem in den Bereichen der §§ 60 Abs.1 Satz 5 und 6 und Abs. 11 nicht gerecht. Insbesondere deswegen, weil hier ein Dissens zwischen der bestehenden Praxis im Bereich der Verfolgung aus religiösen Gründen - das ist hier schon genannt worden „Forum internum und -externum“ - aber auch im Hinblick auf den Schutz vor Bürgerkriegsgefahren und dem Inhalt der Richtlinie besteht. Und das wird durch diese Verweisungstechnik verwischt. Ich denke, hier müsste für den Rechtsanwender klarer sein, dass sich durch die Umsetzung der Richtlinie eine materielle Rechtsänderung

ergibt. Der zweite Punkt betrifft die dynamischen Verweisungen in §§ 18, 27a und 34a des Asylverfahrensgesetzes. Herr Dienelt hatte hierzu schon einiges ausgeführt. Ich möchte daran anknüpfen, weil ich nicht in allen Punkten damit übereinstimme. Zunächst hat Herr Dienelt zu dem ersten Themenkomplex angeführt - also: diese Verweisungen bergen meiner Ansicht nach zwei rechtliche Themenkomplexe. Einerseits die Frage: Ist es europarechtlich zulässig, den vorläufigen Rechtsschutz hier auszuschalten? Die zweite Frage: Ist es verfassungsrechtlich zulässig, hier dynamisch auf das Europarecht zu verweisen? Das ist die Frage, ob es verfassungsrechtlich zulässig ist, dass der Deutsche Bundestag seine Rechte durch eine dynamische Verweisung ohne inhaltliche Kontrolle auf den EU-Gesetzgeber überträgt. Zum ersten Themenkomplex, also der Frage: Ist der Ausschluss des Rechtsschutzes in den so genannten Dublin-Fällen zulässig? Es kann meiner Ansicht nach nicht als Rechtfertigung angesehen werden, dass Art. 25 der Verfahrensrichtlinie die Behandlung von Anträgen als unzulässig zulässt, denn die Asylverfahrensrichtlinie überlässt an dem entscheidenden Punkt, weiter hinten bei Art. 39 Abs. 3 der Asylverfahrensrichtlinie, die Frage des vorläufigen Rechtsschutzes der Regelung durch die Mitgliedstaaten. Der Art. 39 der Asylverfahrensrichtlinie begegnet auch in der Literatur erheblichen Bedenken im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit den EU-Grundrechten, so dass man hieraus also nicht schließen kann, dass es zulässig ist, den vorläufigen Rechtsschutz wegzulassen. Sondern der Mitgliedstaat, also Deutschland in diesem Fall, muss die Frage der Regelung des vorläufigen Rechtsschutzes durch nationales Recht regeln und hat dabei das EU-Grundrecht, den allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechtes, des effektiven Rechtsschutzes zu wahren. Das ist fester Bestandteil der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in Luxemburg. Und da die Dublin-Verordnung unstreitig individual-schützende Vorschriften enthält, spricht sehr viel dafür, dass ein effektiver Rechtsschutz eben nicht gegeben ist, wenn diese individuellen Rechte nicht durchgesetzt werden können, weil vor der Entscheidung über das Rechtsmittel abgeschoben wird. Einen zweiten Punkt noch. Es ist, glaube ich, noch etwas übersehen worden: Der § 18 Asylverfahrensgesetz. Dort gibt es auch eine dynamische Verweisung auf das Europarecht, nach der schon bei Anhaltspunkten für die Zuständigkeit eines anderen Staates die Abweisung an der Grenze möglich sein soll. Dieser Punkt ist sicherlich schon sekundärrechtlich nicht durch den von Herrn Dienelt zitierten § 19 Abs. 2 Satz 2 der Dublin II-Verordnung zu rechtfertigen, weil hier eben die Zuständigkeit eines anderen Staates nicht feststeht. Das widerspricht auch der ganzen Ratio der Dublin II-Verordnung, die nicht nur Doppelanträge vermeiden sollte, sondern auch das Phänomen des „refugees in orbit“, bei dem sich niemand für die Antragsprüfung für zuständig befindet, ausschließen sollte. Das soweit zur Frage, ob im Dubliner System vorläufiger Rechtsschutz gewährt werden muss oder nicht. Ich würde hier dazu raten, den vorläufigen Rechtsschutz beizubehalten, weil ich ihn zum Teil explizit aufgrund von Gemeinschaftsrecht, jedenfalls aber an allen Stellen im Hinblick auf die EU-Grundrechte für europarechtlich erforderlich halte. Der andere Punkt ist die Frage, inwieweit eine Verweisung auf das Europarecht verfassungskonform ist, soweit sie sich auf nicht EU-Staaten bezieht. Die Verweisungen auf die genannten Vorschriften legen das ja nicht sofort zu Tage, sondern es wird verwiesen auf das Europarecht und

völkerrechtliche Verträge. Dass diese Verweisung nicht nur künftiges Europarecht, dessen Form wir überhaupt nicht kennen, und nicht nur Verträge der Bundesrepublik Deutschland umfasst, erhellt sich nur, wenn man in Betracht zieht, dass die EG seit 1999 nicht nur die Kompetenz für den Abschluss von Rücknahmeabkommen hat, sondern auch die Kompetenz für den Abschluss von Zuständigkeitsabkommen mit Drittstaaten. Diese Drittstaaten sollen jetzt nach diesem Gesetzentwurf behandelt werden wie sichere Drittstaaten im Sinne von Art. 16a Abs. 1 und 2 des deutschen Grundgesetzes. Derzeit betrifft das vor allem Island - das wurde auch schon genannt, Island steht nicht auf der Liste sicherer Drittstaaten - und Liechtenstein, mit dem das Abkommen, das an das Dubliner System assoziieren soll, bereits ausgehandelt ist. Diese Frage könnte künftig aber auch andere Staaten betreffen. Warum ist das jetzt verfassungsrechtlich problematisch? Einerseits deswegen, weil Art. 16a Abs. 2 des Grundgesetzes die Benennung sicherer Drittstaaten unter Parlamentsvorbehalt stellt. Dieser Parlamentsvorbehalt soll natürlich materiell dazu dienen, dass man die Sicherheit der Drittstaaten überprüfen kann. Dort wiederum regelt der Art. 16a Abs. 2, dass in diesen Staaten die Anwendung sowohl der Europäischen Menschenrechtskonvention als auch der Genfer Flüchtlingskonvention sichergestellt sein muss. Das heißt, wenn die Vorschriften, so wie sie jetzt entworfen sind, verabschiedet werden, begibt sich, erstens, der Deutsche Bundestag eines verfassungsrechtlich garantierten Parlamentsvorbehaltes und er begibt sich der Prüfung der Sicherheit dieser Drittstaaten. Das ist vielleicht bei Liechtenstein und Island nicht so problematisch, es wird aber problematischer, wenn man sich ansieht, mit welchen Problemen und welchen Überlegungen sich derzeit der Rat und die Europäische Kommission herumschlagen. Man sucht hier ganz intensiv nach Möglichkeiten zum Abschluss sowohl von Rücknahmeabkommen, als auch von anderen migrationspolitischen Abkommen mit Drittstaaten. Ich habe hier im Vorfeld der Anhörung noch einmal versucht, kurz den aktuellen Stand zu eruieren: Es gibt das Rücknahmeabkommen mit Russland, das ist bereits veröffentlicht, das sowohl eigene als auch fremde Staatsangehörige umfasst. Mit der Ukraine sind die Verhandlungen abgeschlossen und in Bezug auf Mazedonien, Serbien, Bosnien-Herzegowina, Montenegro und Pakistan werden die Verhandlungen wie ich einem Rats-Dokument entnehme, wohl bis 2007 abgeschlossen sein. Außerdem kommen nach Auskunft der Kommission die Verhandlungen mit Marokko, Moldawien und Algerien gut voran. Hier geht es jetzt um Rücknahmeabkommen. Hier ist es aber so, dass die Mandate für diese Abkommen uns nicht bekannt sind, die sind selbst dem Europäischen Parlament nicht bekannt, und der Weg von einem Rücknahmeabkommen zu einem Zuständigkeitsabkommen, das ist ein sehr kleiner Schritt, man müsste letztlich nur eine Vorschrift einfügen über die Zuständigkeit für die Prüfung von Asylanträgen. Das ist im Übrigen eine Forderung, die UNHCR seit langem stellt. Dieser Begriff des Zuständigkeitsabkommens hat rechtlich keine scharfe Kontur, so dass diese Verweisung künftig theoretisch auch Abkommen mit der Ukraine oder aber mit Marokko umfassen könnte und dann wird es natürlich im Hinblick auf die materiellen Voraussetzungen des Art. 16a Abs. 2 problematisch, nämlich im Hinblick auf die Geltung und Umsetzung der EMRK und der Genfer Flüchtlingskonvention. Das ist auch

eine nicht ganz fernliegende Möglichkeit, wenn man in Betracht zieht, dass die EG Anfang der 90er Jahre versucht hat, ein Parallelabkommen zum Dubliner Übereinkommen mit den damals mittel- und osteuropäischen Staaten - damals noch nicht Mitgliedstaaten - abzuschließen. Dieses Abkommen war bereits ausgearbeitet, es wurde nur deswegen nicht abgeschlossen, weil man Befürchtungen hatte - abgesehen von der Sicherheit der Staaten - dass der Ratifizierungsprozess in sämtlichen Mitgliedstaaten nicht durchzuführen sei. Dieses Ratifikationserfordernis in den Mitgliedstaaten ist jetzt aber weggefallen. Das heißt, für ein solches Zuständigkeitsabkommen, auf das jetzt im deutschen Aufenthaltsgesetz verwiesen werden soll, bedarf es nur eines Vorschlags der Kommission, einer Entscheidung im Rat, und einer Anhörung des Europäischen Parlaments. Der Deutsche Bundestag wird hiervon bestenfalls unterrichtet. Aus diesen Gründen halte ich die genannten dynamischen Verweisungen für klar verfassungswidrig. Ich würde erstens empfehlen, dass der Deutsche Bundestag sich hier nicht leichtfertig seines Parlamentsvorbehaltes begibt. Die Staaten, die derzeit an das Dublin-Verfahren assoziiert sind, könnten möglicherweise explizit in einer Liste sicherer Drittstaaten genannt werden. Zweitens empfehle ich, den Rechtsschutz in allen Fällen effektiv zu gestalten, also den vorläufigen Rechtsschutz beizubehalten. Drittens empfehle ich, dynamische Verweisungen komplett zu streichen. Im Gegensatz zu Herrn Dienelt bin ich der Ansicht, dass es hier keine Kollision mit dem Europarecht gibt, denn das Europarecht zwingt nicht zur Aufnahme dieser dynamischen Verweisungen. Das Europarecht zwingt auch nicht dazu, die Leute abzuweisen. Es steht Deutschland frei, diese Asylanträge zu prüfen, deswegen gibt es keine Kollision zwischen Art. 16a Abs. 5 und Art. 23 des Grundgesetzes. Ich komme überhaupt nicht in diese Prüfung der Kollision von Verfassungsnormen.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Zunächst zur Zurückweisungshaft: Man versteht deren Konturen nur, wenn man sich das geltende Recht anschaut. Das geltende Recht ist so, will die Geltungsbehörde zurückweisen, dann kann sie auch die Haft einleiten. Aber sie ist an die Vorschriften über die Abschiebungshaft gebunden. Das ergibt sich aus § 57 Abs. 3 AufenthG, der auf § 62 AufenthG verweist. Was jetzt der Gesetzgeber vorhat, ist, ohne Bezugnahme auf die spezifischen fünf Haftgründe des § 62 Abs. 2 AufenthG, die mehr oder weniger alle zum Gegenstand haben, dass Haft angeordnet wird, wenn eine Gefahr besteht, dass jemand sich der Abschiebung entzieht oder untertaucht, dass also ohne Bezugnahme auf spezifische Haftgründe die Zurückweisungshaft bis zu 6 Monaten angeordnet werden kann. Der Richter wird im Grunde genommen auf die Kontrolle der tatsächlichen Voraussetzungen der Haft beschränkt. Er hat ja keine anderen Prüfungskompetenzen. Er kann prüfen, ob der Betreffende wirklich vollziehbar ausreisepflichtig ist. Das ist die einzige Voraussetzung. Mehr kann er nicht prüfen. Dazu braucht man eigentlich keinen Richter, das ist eine rein tatsächliche Kontrolle. Ganz bewusst wird nicht auf § 62 Abs. 2 AufenthG verwiesen, der in Satz 4 die Regel enthält, wenn absehbar, dass innerhalb der nächsten 3 Monate die Abschiebung nicht vollzogen werden kann, darf die Abschiebungshaft nicht angeordnet werden. Das fehlt offensichtlich ganz bewusst in der

Verweisungsregel, die nur auf § 62 Abs. 3 AufenthG verweist. Das ist zwar formal eine richterliche Kontrolle, aber im Grunde genommen bleibt für den Haftrichter nicht viel übrig, was er rechtlich prüfen kann. Es handelt sich damit weitgehend um eine Freiheitsentziehung, die nicht an individuell vorweisbares Verhalten anknüpft. Was das Festnahmerecht der Ausländerbehörde betrifft, da habe ich nach der Abgabe meiner Stellungnahme einen Diskussionsprozess erlebt, und ich muss das etwas korrigieren. Es ist also so, dass nach § 62 Abs. 3 Ziffer 3 AufenthG die Ausländerbehörde festnehmen darf, unter anderem, wenn die richterliche Entscheidung über die Anordnung der Sicherungshaft nicht vorher eingeholt werden kann. Der Gesetzgeber bestätigt hier die Grundregel, „liebe Ausländerbehörde, du musst dir zunächst vorher eine vorläufige Entscheidung eines Gerichtes holen nach § 11 Freiheitsentziehungsgesetz.“ Aber das Problem liegt woanders, nämlich in § 50 Abs. 7 AufenthG. Die Betroffenen sind zur Fahndung ausgeschrieben, und dann wird die Ausländerbehörde nicht mehr die Notwendigkeit sehen, sich überhaupt vorher einen richterlichen Beschluss einzuholen. Wenn der Betroffene zur Fahndung ausgeschrieben ist, drängt sich nicht die Notwendigkeit auf, sich vorher einen richterlichen Beschluss einzuholen. Die Voraussetzungen, unter denen nach § 50 Abs. 7 AufenthG ein Ausländer zur Fahndung ausgeschrieben wird, sind völlig unklar. Es wird nicht vorausgesetzt, dass nur auf Grund einer richterlichen Anordnung eine Ausschreibung erfolgt. Ein Ausländer kann zum Zwecke einer Aufenthaltsbeendigung in den Fahndungshilfsmitteln der Polizei zur Aufenthaltsermittlung und Festnahme ausgeschrieben werden, wenn sein Aufenthalt unbekannt ist. Das veranlasst die Ausländerbehörde. Diese stellt fest, dass der Betreffende wiederholt nicht erschienen ist oder die Post kommt als unzustellbar zurück, weil der Betreffende versäumt hat, eine Adressenänderung mitzuteilen und schon kann er unter Umständen zur Fahndung ausgeschrieben werden und ergibt sich für die Ausländerbehörde nicht mehr die Notwendigkeit, zwecks Festnahme vorsorglich eine richterliche Entscheidung einzuholen. Deshalb meine ich, wenn man das Festnahmerecht der Ausländerbehörde regelt, muss der § 50 Abs. 7 AufenthG so präzisiert werden, dass jemand nur aufgrund einer richterlichen Überprüfung zur Fahndung ausgeschrieben wird.

BE Ulla Jelpke (DIE LINKE.): Meine erste Frage ist relativ kurz. Herr Prof. Hailbronner hat ja hier nicht nur dieses Mal, sondern auch schon letztes Mal in seiner Stellungnahme deutlich gemacht, dass eine abweichende Wortwahl der Qualifikationsrichtlinie ohne Auswirkung sei. Dazu hätte ich ganz gerne noch einmal eine Meinung von Herrn Keßler und von Herrn Dr. Marx, ob Sie mit dieser Ausführung die Herr Prof. Hailbronner heute gemacht hat, einverstanden sind und was Ihre Stellungnahmen alternativ dazu sind. Zur Inhaftierungskompetenz von Sachbearbeiterinnen bei der Ausländerbehörde hat ja eben schon Herr Dr. Marx einiges gesagt, aber ich würde noch Herrn Keßler bitten zu dieser Frage, aber auch zu dem Wegfall von Abschiebungsankündigungen nach dem 1-jährigen geduldeten Aufenthalt, zu § 60 Abs. 4 – Überraschungsabschiebung. Vielleicht könnten Sie das auch noch einmal mit einbeziehen und zu dieser Frage würde ich gerne noch Frau Dr. Weinzierl hören.

SV **Stefan Keßler** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Berlin): Jetzt muss ich versuchen, 30 Regalkilometer Literatur und Rechtsprechung in 3 Minuten zusammenzufassen. Wollen wir es einmal versuchen. Was die erste Frage von Frau Jelpke betrifft, die Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie, da habe ich doch eine etwas andere Auffassung als Herr Prof. Hailbronner. Zunächst einmal die Frage des § 60 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz. Das ist für mich nicht kompatibel mit dem Anwendungsvorrang des europäischen Rechts. Eigentlich hätte es heißen müssen, dass man zunächst einmal die Qualifikationsrichtlinie für sich prüfen muss, in ihrem rechtlichen Zusammenhang, in ihrem inhaltlichen Zusammenhang, in ihrem konzeptionellen Zusammenhang, und dann erst kann ich mich auf die Regelungen des deutschen Asylverfahrens oder des deutschen Abschiebeschutzrechtes einlassen. Hier wird versucht, den Vorrang des traditionellen deutschen Rechtsverständnisses vor dem europäischen Rechtsverständnis zu zementieren. Das halte ich nun für problematisch. Was Art. 7 Satz 2 betrifft: Ehrlich gesagt – ich muss es einmal ganz platt formulieren – das ist auch wieder so eine Regelung, wo ich mich frage, ob hier nicht durch diese Regelung Probleme aufgemacht werden, die man eigentlich möglicherweise lösen will. Die beiden Sätze stehen völlig unverbunden nebeneinander. Es heißt, ich muss mich erst einmal bis hin zum Bundesverwaltungsgericht darüber prügeln, in welchem Verhältnis denn die beiden neuen Sätze 2 und 3 zueinander stehen. Das ist das erste Problem. Es wird dadurch also gar nicht klar, ob nun Kriegsflüchtlinge geschützt werden sollen oder nicht, wenn der Krieg eben einen großen Teil des Landes umfasst. Es wird immer wieder mit dem berühmten Erwägungsgrund aus der Qualifikationsrichtlinie argumentiert. Ich lese, mit Erlaubnis des Herrn Vorsitzenden, aus einem Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 21. Mai 2007 vor, verfasst von Herrn Funke-Kaiser, der ja in diesen Kreisen nicht ganz unbekannt ist. „Die Erwägungsgrundsätze haben die Funktion einer gewissermaßen amtlichen Auslegungshilfe, aber nur, sofern überhaupt Auslegungsbedarf besteht.“ Da aber in Art. 15 Buchst. c kein Auslegungsbedarf besteht, ist die Vorschrift für sich genommen klar genug, so dass ich eigentlich diesen Versuch, den Erwägungsgrund durch die Hintertür zum Mittel zu machen, um den Schutz für Kriegsflüchtlinge auszuheben, eigentlich für systematisch falsch halten muss. Es wäre also sinnvoller gewesen, auch zur Lösung von anderen Problemen, auf Satz 3 zu verzichten, denn auch wenn Herr Prof. Hailbronner meint, man könne durch die Rechtsprechung mit den extremen Gefahrenlagen solche Fälle berücksichtigen, so darf ich doch daran erinnern, bei welchen Fällen wir manchmal ziemlich absurd und makaber anmutende Diskussionen führen, dass wir also gerade bei Tamilen aus Sri Lanka oder bei irakischen oder afghanischen Flüchtlingen manchmal wirklich noch darüber diskutieren, ob die Gefahr nun schwerwiegend genug ist, um ein verfassungsrechtliches Abschiebungshindernis zu begründen oder nicht. Ich muss sagen, diese Diskussion wird mir in der Praxis langsam immer unheimlicher. Ich hätte es für sinnvoller gefunden, auf den alten Satz 2 zu verzichten. Die Abschiebungshaft – dort hat Herr Dr. Marx, so glaube ich, noch einmal einen wichtigen Punkt gesagt. Wenn man das Ganze verfassungskonform versucht zu interpretieren, wird man feststellen, dass der neue Abs. 4 wahrscheinlich kaum Anwendung finden kann. Aber es wird zunächst einmal den Versuch geben von vielen Ausländerbehörden, diese Regelung möglichst

umfassend in Anspruch zu nehmen, und dann habe ich wieder das Problem, dass ich Leute mit fragilem Aufenthaltsstatus bei vielen Ausländerbehörden nicht zur Ausländerbehörde schicken kann, schicken darf, weil ich sie sonst erst einmal der Gefahr, in die Abschiebungshaft genommen zu werden, aussetze. Auch vor dem Hintergrund, dass der Gesetzentwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auch auf die Abschiebungshaft gewaltige Auswirkungen haben wird - Wegfall der Rechtsbeschwerde an die Oberlandesgerichte, Wegfall des Haftaufhebungsantrags - das wird man dann sicherlich zusammengenommen durchaus als eine gefährliche Situation bewerten müssen. Was die Frage des Wegfalls der Abschiebungsankündigung betrifft, hat das für mich genau dieselbe Folge, wie gerade angesprochen, bei der Freiheitsentziehung durch die Ausländerbehörde. Der Betroffene lebt in einer ständigen Unsicherheit. Er kann sich auf nichts mehr verlassen. Das Argument, die Kettenduldung sei doch faktisch abgeschafft, ist mit der praktischen Erfahrung nicht vereinbar. Ich habe also Leute, die möglicherweise über Jahre hinweg in einer ganz akuten Abschiebungsangst leben müssen. Die sozialen und individuellen Folgewirkungen kann man sich ausmalen.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Man fragt sich natürlich, warum zwei verschiedene Verweisungstechniken in einem Paragraphen gewählt werden. Wenn ich mir den § 60 Abs. 1 Satz 5 AufenthG anschau, so steht dort, bestimmte Normen der Qualifikationsrichtlinie sind ergänzend anzuwenden. Das betrifft den Flüchtlingsschutz. In § 60 Abs. 11 AufenthG werden bestimmte Artikel in Bezug genommen, die unmittelbar gelten. Man fragt sich, warum diese unterschiedliche Regelungstechnik? Das ist der erste Gesichtspunkt. Wenn der nationale Gesetzgeber EU-Richtlinien umsetzt, muss er sicherstellen, dass Sinn und Zweck sowie der Gehalt von Richtlinien und das, was sie im Einzelnen an Bedeutung haben, hinreichend klar und bestimmt im nationalen Recht zum Ausdruck kommt. Bei einer lediglich ergänzenden Anwendung bestimmter Normen zum Flüchtlingsschutz entsteht das Problem, dass die deutsche Rechtsprechung bislang - und von daher war ja interessant, dass Herr Prof. Hailbronner wiederholt den Begriff „schon immer“ verwendet hat, genau das aber ist das Problem - andere Grundsätze entwickelt hat. Nicht wie „schon immer“, sondern vielleicht steht ja etwas Neues in der Qualifikationsrichtlinie, gerade zum Flüchtlingsschutz. Das Neue muss ja aber erst einmal erkannt und identifiziert werden. Eine Regelungstechnik aber, die auf eine „ergänzende Anwendung“ hinausläuft, kann dazu führen, dass der deutsche Rechtsanwender erst einmal den bereits bestehenden deutschen Bestand zugrunde legt. Erst wenn ihm Zweifel kommen, wird er sich veranlasst sehen, die Qualifikationsrichtlinie zu Rate zu ziehen. Das ist nicht im Sinne der Rechtsprechung des EuGH. Ich sehe keine Probleme, was die Religionsfreiheit betrifft und ähnliches. Denn die Normen in Art. 10 der Richtlinie sind in Bezug genommen. Der Rechtsanwender muss also neben § 60 Abs. 1 AufenthG die Qualifikationsrichtlinie berücksichtigen. Ein Problem sehe ich insbesondere bei Art. 15 c der Richtlinie. Man fragt sich erstens, warum der Gesetzgeber in § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG einen von

Art. 15 c der Richtlinie sehr abweichenden Wortlaut gewählt hat. Es finden sich Begriffe darin, wie „Konkrete Gefahr“, die in der Richtlinie nicht verwendet werden. In der Richtlinie heißt es „ernsthafte Bedrohung im Rahmen einer willkürlichen Gefahr“. Hier wird eine Begrifflichkeit gewählt, die in dem alten § 53 Abs. 6 entwickelt wurde, aber nicht in Art. 15 c der Richtlinie enthalten ist. Art. 15 c der Richtlinie gewährleistet genau das, was § 60 Abs. 7 AufenthG nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht verspricht, nämlich individuellen Rechtsschutz bei bürgerkriegsähnlichen Gefahren. Für Gefahren im Kontext eines innerstaatlichen bewaffneten Konfliktes enthält Art. 15 c der Qualifikationsrichtlinie eine ganz spezifische Schutznorm. Andersherum die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, die durch die Ausgestaltung der Sperrwirkung des alten § 53 Abs. 6 Satz 2 AufenthG 1990 einen Vorbehalt zugunsten genereller Anordnungen macht. Die Richtlinie enthält also einen ganz anderen Ansatz. Die Bundesregierung wollte bei den Verhandlungen ja auch die Sperrwirkung in die Qualifikationsrichtlinie hineinbekommen, konnte sich damit aber nicht durchsetzen. Erwägungsgrund Nr. 26 der Richtlinie enthält keine Grundlage für die Sperrwirkung. Ein Erwägungsgrund kann nach dem EuGH nicht die Norm ersetzen. Ein Erwägungsgrund dient dazu, den Inhalt einer Norm zu identifizieren und ihn auszulegen. Aber er kann nicht die Norm selbst verdrängen. Die maßgebende Norm nach der Qualifikationsrichtlinie ist Art. 18. Dieser gewährt subsidiären Schutz, wenn die Voraussetzungen nach Art. 15c vorliegen. Wenn ich jetzt hingehe und sage, der Erwägungsgrund Nr. 26 sperrt den subsidiären Schutz, hebe ich Art. 15c aus. Das ist mit der Rechtsprechung des EuGH nicht vereinbar. Abschließend noch einmal zum Text: Man fragt sich, warum fehlt denn der Begriff der „willkürlichen Gewalt“ in § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG. Ich sage es noch deutlicher: Der englische und der französische Text reden von „wahlloser Gewalt“. Das ist der Begriff, der im Bürgerkrieg und überhaupt in humanitären Konflikten eine Rolle spielt. Die Waffen werden so eingesetzt, dass nicht mehr unterschieden wird zwischen militärischen und zivilen Objekten. Darauf verweist der Begriff „indiscriminate violence“. Der etwas reduzierte Begriff im deutschen Text der Richtlinie heißt „willkürliche Gewalt“, setzt also eine bestimmte Intention auf Seiten des Verursachers voraus - das ist also nicht richtig übersetzt. Aber selbst dieser reduzierte Begriff fehlt in der Umsetzung von § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG. Dies hat deshalb Bedeutung, weil er bei der Prognoseentscheidung eine erhebliche Funktion gewinnt. Derzeit geht die Rechtsprechung davon aus, dass nach den Grundsätzen der beachtlichen Wahrscheinlichkeit eine individuelle Bedrohung und konkrete Gefahr festzustellen ist. Wenn aber der Begriff „indiscriminate violence“ also „wahllose Gewalt“ zugrunde gelegt wird, dann lockern sich die Maßstäbe, anhand deren im Einzelfall geprüft wird, ob eine Gefahr besteht oder nicht. Zusammengefasst, erstens das Berufen auf einen Erwägungsgrund, für den es keine gemeinschaftsrechtliche Rechtsgrundlage gibt, zweitens, ein Text, der bei der Umsetzung bewusst von der gemeinschaftsrechtlichen Norm abweicht, drittens, das Weglassen von prognose-rechtlich wichtigen Schaltstellen, veranlasst mich zu der Schlussfolgerung, dass diese Art der Umsetzung vor dem EuGH nicht halten wird. Bis dahin vergehen aber 4 bis 5 Jahre. Die Frage ist aber, ob der nationale Gesetzgeber es auf diesen Konflikt ankommen lassen sollte.

Vors. **Sebastian Edathy**: Abschließend noch Frau Dr. Weinzierl, mit der Bitte der Beachtung, dass wir hier noch offene Fragen haben.

SV Dr. Ruth Weinzierl (Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin): Ich werde mich so weit wie möglich kurz fassen. Die erste Frage war betreffend der Ankündigung der Abschiebung. Wenn ich mich recht erinnere, ist dies in der letzten Sitzung schon angesprochen worden und deswegen möchte ich es kurz machen: Diese Ankündigung der Abschiebung hat natürlich eine Warnfunktion für den Betroffenen, die rechtsstaatlich geboten ist, damit der Betreffende gegebenenfalls Abschiebungshindernisse geltend machen kann. Die Pflicht zur Ankündigung der Abschiebung kann daher nach der Literatur auch unabhängig von einer gesetzlichen Vorschrift über die Ankündigung allein aus rechtsstaatlichen Gründen bestehen. Es ist deswegen hier sehr zweifelhaft, ob das mit dem Rechtsstaatsprinzip vereinbar ist, dass sie gesetzlich entfällt in diesen Fällen. Materiell ist natürlich das Problem, dass ohne die Möglichkeit der Geltendmachung von Abschiebungshindernissen insbesondere aus Art. 3 EMRK oder Art. 8 EMRK die Gefahr von Verstößen gegen das Refoulementverbot besteht. Ansonsten war ich vorher noch zur Zurückweisungshaft gefragt worden. Wegen der Knappheit der Zeit möchte ich hier weitestgehend an Herrn Dr. Marx anschließen; in Bezug zu Art. 15 Abs. 5 des Aufenthaltsgesetzes möchte ich noch einmal hinweisen auf die Entscheidung des Österreichischen Verwaltungsgerichtshofes zur Inhaftierung bei bloßen Anhaltspunkten für die Zuständigkeit eines anderen Staates. Dieser Verwaltungsgerichtshof in Österreich ist hier davon ausgegangen, dass eine solche Vorschrift - und die deutsche Vorschrift scheint hier der österreichischen nachgebildet worden zu sein - gegen Art. 5 EMRK verstößt. Die EMRK hat in Österreich Verfassungsrang, deswegen hat der Österreichische Verwaltungsgerichtshof dies dem Österreichischen Verfassungsgerichtshof vorgelegt. Das zu diesen beiden Punkten. Herr Dr. Marx hat auch im Detail ausgeführt, was ich auch der Kürze wegen im Hinblick auf die Verweisungstechnik allgemein angesprochen habe, ich möchte das noch einmal ausdrücklich unterstützen.

BE Josef Winkler (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Zu dem Themenkomplex „Illegal“ soll ja noch gefragt werden. Ich will nur dazu anmerken, dass wir dazu ja schon eine eigene Anhörung durchgeführt haben und ein Gesetzentwurf von uns und ein Antrag der Linksfraktion zu dem Thema vorliegen, dieses Thema aber heute eigentlich nicht zu den Vorlagen gehört, zu denen diese Anhörung stattfindet. Das wollte ich vorneweg nur einmal anmerken. Ich würde mir wünschen, dass das, was bisher als Anregungen in den drei Anhörungen vorgetragen wurde, auch auf Seiten der Regierungskoalition in Form von Änderungsanträgen in der einen oder andere Weise sich vielleicht niederschlagen würde. Wir werden uns gerne daran beteiligen, im Zweifel auch eigene vorlegen. Dann hätte ich eine Frage an Herrn Dr. Köfner und an Herrn Dr. Marx, das ist jetzt im ersten Block schon angerissen worden in einem Punkt, aber ich will es noch einmal aufgreifen. Es geht um die Bestimmungen, und das sind ja einige, die sich aus der Aufnahmeleitlinie ergeben, und sich in diesem Gesetzentwurf der Bundes-

regierung überhaupt nicht wiederfinden, sondern im Gegenteil sogar Verschärfungen in die gegenteilige Richtung beinhalten. Das würde mich aus Ihrer Sicht interessieren, wie Sie das einschätzen? Die zweite Frage an Frau Wegner und Herrn Keßler: Für den geneigten Zuschauer war das ja alles jetzt etwas sehr juristisch formuliert. Würden Sie noch einmal die Güte haben und uns Fälle schildern aus Ihrer Praxis, die jetzt im Zusammenhang mit dem Dublin-Verfahren und dem Allrechtsschutz, das wurde ja eben gerade schon einmal angesprochen, eine Rolle spielen, und sind Ihnen auch Fälle bekannt, bei denen das Selbsteintrittsrecht der Bundesrepublik auf Grund familiärer Bindungen ausgeübt wurde?

SV Dr. Gottfried Köfner (Regionalvertreter des UNHCR, Berlin): Zur Frage der Richtlinie der Aufnahmebedingungen: Der vorliegende Gesetzentwurf enthält leider sehr wenige Bezüge, obwohl die Aufnahme richtlinie sehr komplexe Regelungen enthält. Insbesondere werden aber die dort vorgesehenen Rechte und Leistungen zugunsten von besonders bedürftigen Personen und von traumatisierten Personen in keiner Weise aufgegriffen. Der § 6 Asylbewerberleistungsgesetz genügt dort diesen Anforderungen nicht. Die Formulierungen der Voraussetzungen sind unklar, das sind Ermessensnormen statt Anspruchsnormen. In der Praxis gibt es nach unseren Erkenntnissen immer wieder Probleme bei der Finanzierung von Traumabehandlungen. Der Art. 17 Abs. 2 der Aufnahme richtlinie verlangt auch ein Verfahren zur Feststellung der Hilfsbedürftigkeit im Einzelfall, das vermissen wir auch im Entwurf. Wohnsitz- und Fortbewegungsfreiheit in Art. 7 der Aufnahme richtlinie verlangt, eventuelle Beschränkungen so zu gestalten, dass der Genuss der Rechte aus der Richtlinie nicht beeinträchtigt wird. Die Aufenthaltsgestaltung muss dann daher schon so dimensioniert oder gestaltet sein, dass der Zugang zum Arbeitsmarkt oder zur medizinischen oder psychologischen Behandlung auch in der Praxis möglich ist. Zur Schulbildung: Die Einführung der Schulpflicht in drei Bundesländern, wo dies noch nicht der Fall ist, sollte also, wo es ja sonst Probleme mit Lehrmitteln und Wegefinanzierung gibt, auch noch nachgezogen werden. Die Minderjährigen sind eine andere Problemgruppe, für die nach der Aufnahme richtlinie noch einiges getan werden müsste, weil die in Obhutnahme von neu ankommenden Minderjährigen durch die Jugendämter doch in der Praxis bei Personen über 16 Jahre oft an der Kenntnis der Jugendämter scheitert. Man müsste das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge verpflichten, hier entsprechend die Jugendämter zu benachrichtigen, das sollte man vielleicht gesetzlich verankern. Während aufgrund der wenig umgesetzten Aspekte die Aufnahmebedingungen allenfalls marginal zu Gunsten der Asylbewerber verbessert werden sollen, ist aber gleichzeitig eine Verschlechterung vorgesehen, und das ist eine Verschärfung, indem die Anwendung des Asylbewerberleistungsgesetzes von 3 auf 4 Jahre verlängert werden soll, wovon wir abraten. Zudem, § 4 Asylbewerberleistungsgesetz bezieht sich auf medizinische Leistungen. Das entspricht eigentlich nicht der Aufnahme richtlinie, weil die Beschränkung auf akute Erkrankungen dort enthalten ist, während wir natürlich auch das Problem der chronischen Erkrankungen kennen. Das sind nur die wichtigsten Punkte.

SV Dr. Reinhard Marx (Rechtsanwalt, Frankfurt/Main): Ich möchte daran anknüpfen. Auch ich bin der Meinung, dass der Gesetzgeber, so wie der Entwurf jetzt vorliegt, die Aufnahmerichtlinien in weiten Bereichen nicht umsetzt. Zunächst zur medizinischen Versorgung. Nach Art. 15 haben die Mitgliedstaaten dafür Sorge zu tragen, dass Asylbewerber die erforderliche medizinische Versorgung erhalten, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten umfasst. Insoweit könnte man noch sagen: „Okay, wenn § 6 Asylbewerberleistungsgesetz von unerlässlicher Hilfe spricht, dann mag das mit diesem Vorbehalt unter Einschränkungen in Übereinstimmung stehen.“ Das gilt aber nicht für die besonders Schutzbedürftigen, nämlich für Art. 15 Abs. 2. Dort findet sich diese Einschränkung nicht. Vielmehr heißt es dort: „Die Mitgliedstaaten gewähren“ – der Text ist klar, sie müssen den Rechtsanspruch gewähren – Asylbewerbern mit besonderen Bedürfnissen die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe. Es finden sich keine Einschränkungen. § 4 des Asylbewerberleistungsgesetzes spricht nur von „akuten Erkrankungen“ und § 6 von sonstigen Leistungen, unter anderem eben auch zur Herstellung der Gesundheit, wenn sie unerlässlich sind. Das ist keine Umsetzung der Aufnahmerichtlinie. Der zweite Punkt betrifft die verfahrensrechtlichen Konsequenzen. Innerhalb von 15 Tagen müssen die Mitgliedstaaten die Asylsuchenden über die Rechte der Aufnahmerichtlinie informieren. Dem trägt der Entwurf nur halbherzig Rechnung. Die Mitgliedstaaten müssen aber auch, das sagte Herr Dr. Köfner schon, ein Verfahren zur Bedarfsprüfung einrichten. Nach Art. 20 tragen die Mitgliedstaaten dafür Sorge, dass Personen, die Folter, Vergewaltigungen oder andere schwere Gewalttaten erlitten haben, im Bedarfsfall die erforderliche Behandlung erhalten. Hierfür gibt es ein Verfahren, wie im Einzelfall eine Prüfung vorzusehen ist, um diesen Bedarf festzustellen. Das heißt, zu Beginn des Asylverfahrens muss diese Bedarfsprüfung durchgeführt werden. Wir haben dann nicht mehr das, was wir jetzt häufig haben, nämlich diese prozesspsychologisch schwierigen Situationen, dass Krankheiten psychischer Art, Vergewaltigungen und ähnliches erst in einem Folgeantragsverfahren geltend gemacht werden, weil es im Erstverfahren nicht erkannt worden ist, weil keine Prüfung stattgefunden hat. Das führt derzeit häufig dazu, dass die Betroffenen sich häufig in der Situation von Lügnern wiederfinden, dass man ihnen also nicht glaubt. Hier, denke ich, ist der Gesetzgeber gehalten, die Aufnahmerichtlinie umzusetzen und gleich zu Beginn des Verfahrens eine Bedarfsprüfung sicherstellt. We das im Einzelnen möglichst optimal geklärt werden kann, kann hier nicht erörtert werden, aber es muss ein Verfahren gewährleistet werden, welches vor der Anhörung beim Bundesamt stattfindet und welches eben auf bestimmte schutzbedürftige Aspekte abgestellt ist. Das heißt auch, Art. 18a Abs. 6 AufenthG, der das Flughafenverfahren regelt, muss ergänzt werden. Wenn sich nämlich – und deshalb muss auch im Flughafenverfahren insoweit eine Bedarfsprüfung durchgeführt werden – Bedarf einstellt, dann ist die Einreise in das Bundesgebiet sicherzustellen, damit dort die erforderliche medizinische Behandlung gewährleistet ist. Dies alles wird aber durch den Freiheitsentzug nicht umgesetzt.

SV Katharina Wegner (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): Zu dem, was Herr Dr. Marx gesagt hat, habe ich auch haufenweise Fälle. Ich habe dazu auch schon

etwas am Anfang gesagt. Ich bin jetzt aber gefragt worden zum Dublin II-Selbsteintritt. Also wir haben ja vorhin schon die rechtlichen Grundlagen ein bisschen erörtert. Dort gibt es die Art. 6 und 7. Das sind vorrangige Kriterien, die berücksichtigt werden müssen bei der Frage, wer zuständig ist für die Durchführung des Asylverfahrens. In der Tat - wir haben hier jetzt nicht die Zeit, dass ich die hier aufliste - gibt es aber jede Menge Fälle, wo eben gegen die Art. 6 bzw. 7 verstoßen wird. Dort geht es zum Beispiel um die Aufnahme von Minderjährigen. Ein Junge aus Eritrea, der will zu seinem Vater, der hier als Asylbewerber in Deutschland anerkannt ist, und er wird nach Italien abgeschoben. Das ist nur ein Beispiel. Viele dieser Fälle erreichen ja gar nicht einen Rechtsanwalt, sondern die laufen in unseren Beratungsstellen auf und die sind weitgehend mit diesen Dublin-Fällen beschäftigt. Dann gibt es die Fälle, wo der Asylbewerber zu seinen Schwestern und zu seiner Familie nach Belgien möchte, und dort nicht hinkommt. Also ich könnte das hier weiter ausführen, aber wir sind ja nun relativ weit hinten mit der Zeit. Es gibt auch die Fälle, wo die Bundesregierung, das ist ja das Bundesamt, von ihrem Recht auf Selbsteintritt nach Art. 15 Gebrauch gemacht hat, aber das passiert so gut wie nie von selbst. Das erfordert erhebliche Anstrengungen von Seiten der Verfahrensberatung. Wobei es manchmal ganz schwierig ist, für unsere Leute von der Verfahrensberatung, überhaupt Zugang zu diesen Menschen zu bekommen. Weil diese nämlich bereits im Abschiebegewahrsam sitzen und es schwierig ist, zum Beispiel in Eisenhüttenstadt, an sie heranzukommen. Dort wird dann gesagt, dass dort niemand herein muss, denn die brauchen ja nichts mehr, die werden ja sowieso zurückgeschoben. Es gibt einige Fälle, wo der Selbsteintritt dann wahrgenommen worden ist, aber nur auf Grund erheblichen Nachbohrens, auch erheblicher Mobilisierung von öffentlichem Druck. Das ist natürlich viel zu wenig. Vor allem angesichts der Tatsache, dass auch bei uns nur ein Bruchteil der Fälle aufläuft. Unsere Beratungsstellen sagen mir auch, dass es im Zusammenhang mit Dublin auch genügend andere praktische Probleme gibt. Deshalb ist es wichtig, dass es im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens die Möglichkeit gibt, dass einstweiliger Rechtsschutz gegeben wird. Der Gesetzentwurf verhindert dies.

SV **Stefan Keßler** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Berlin): Eine Vorbemerkung: Die einschränkende Regelung für Gesundheitsversorgungen im Asylbewerberleistungsgesetz hat übrigens dazu geführt, dass englische Gerichte die Rückschiebung von Traumatisierten nach Deutschland untersagt haben. Zu den Fallschilderungen von Frau Wegner eine Ergänzung: Wir kämpfen, etwa im Zusammenhang mit Eisenhüttenstadt, immer wieder mit dem Problem, dass Tschetschenen, die traumatisiert aus Russland über Polen kommen, in Polen faktisch keine Möglichkeit haben, dort eine vernünftige psychologische Beratung oder Betreuung zu bekommen - es sei denn, sie finden noch irgend eine Lücke im System der Charitas -, dass diese Menschen trotzdem, obwohl ihr psychotherapeutischer Behandlungsbedarf bekannt wird, in Zurückschiebungshaft genommen, nach Polen zurückgeschoben werden und, Frau Wegner hat dies bereits angedeutet, es erheblicher Anstrengungen bedarf, die auch nicht immer zum Erfolg führen, bis man die Bundesregierung, bzw. das Bundesamt dazu bekommt, vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch zu machen. Nach meiner Erfahrung macht das

Bundesamt eher im Bereich der Familien, der prospektiven Familientrennung vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch. Bei der Frage der Behandlung von Traumatisierten wird dies in der Regel nicht getan, jedenfalls habe ich noch keinen Fall erlebt, wo die Bundesregierung gesagt hätte: „Ja, machen wir.“

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank, dann sind jetzt abschließend noch zwei Fragen offen geblieben bei der SPD-Fraktion. Herr Veit bitte.

BE Rüdiger Veit (SPD): Ich bin gar nicht böse darum, weil ich jetzt meine Prioritäten noch ein bisschen ändern und auf die Frage und Antworten von zwei Sachverständigen eingehen kann, die in der Zwischenzeit hier zu Gehör gebracht worden sind. Herr Prof. Hailbronner hat auf die Nachfrage von Herrn Grindel die Auffassung vertreten, dass der § 60 Abs. 7 durchaus richtlinienkonform sei. Ich würde gerne noch einmal von Herrn Dr. Köfner wissen, ob er diese Auffassung teilt und das vielleicht noch vertieft. Das Zweite ist eine Nachfrage, die ich an Frau Wegner richten möchte: Herr Schmäing hat die Auffassung vertreten, die Meldepflichten bei Illegalen seien praktisch alternativlos und erwartungsgemäß kennt er natürlich keine Fälle, wo jemand wegen drohender Meldepflichten sich einer ärztlichen Behandlung nicht unterzogen hat, weil diejenigen, die das deswegen unterlassen haben und daran gestorben oder schwerer erkrankt sind, werden wohl kaum als nächstes das Innenministerium oder die Ausländerbehörde davon informiert haben. Ich würde gerne von Frau Wegner wissen, wie sie die Frage der Alternativlosigkeit einschätzt, bei dem Weiterbestehen von Meldepflichten in Bezug auf Personen, die aus reinen humanitären Gründen Hilfe leisten und hier insbesondere auch den medizinischen Aspekt vielleicht hervorheben kann. Also ich beschränke, wie gesagt, die beiden letzten Nachfragen auf zwei Sachverständige.

SV Dr. Gottfried Köfner (Regionalvertreter des UNHCR, Berlin): Der UNHCR teilt die Meinung von Herrn Prof. Hailbronner nicht. Es stellt sich hier auch grundsätzlich die Frage, warum man bewusst, und das wurde auch schon von anderen Experten gesagt, abweichen will, sogar vom Wortlaut der Richtlinie. Wir halten die vorgeschlagene Formulierung, gerade im Bezug auf die Umsetzung des Art. 15c der Qualifikationsrichtlinie, also die Formulierung im Entwurf im § 60 Abs. 7 Aufenthaltsgesetz, für europarechtswidrig, weil hier ausdrücklich der Bezug auf die willkürliche Gewalt ausgelassen wird. Wir halten auch den Verweis auf den Erwägungsgrund, wo für sich, und die Betonung ist „für sich“, genommen, normalerweise allgemeine Situation und Gefahr nicht gelten, hier nicht für maßgeblich. Das Tatbestandsmerkmal der willkürlichen Gewalt ist ein wesentliches Merkmal der Gefahrensituation, gegen die geschützt werden soll und die in Art. 15c in der Richtlinie enthalten ist. Die Auslassung dieses Begriffes ist einfach irreführend, da der ungezielte und unvorhergesehene Charakter der Gefahr hier verschleiert wird, um die es aber eigentlich geht. Wie sich die individuelle und willkürliche Gewalt als Tatbestandsmerkmal zueinander verhalten, ich glaube, das ist eine Sache, die die Behörden und die Gerichte dann im Einzelfall zu ermitteln haben und nicht Sache des Gesetzgebers, und im Übrigen kommt es auf die Rechtswidrigkeit, die auch im

Gutachten von Herrn Prof. Hailbronner erwähnt wird, ja nicht an. In diesen Zusammenhang fällt auch die Sperrwirkung, die hier als Argument eingeführt wurde. Die Richtlinie stellt doch gerade darauf ab, den individuellen Schutz in Situationen, in denen strukturell eine allgemeine Gefahr besteht, sicherzustellen und das ist auch mit einem Schutzstatus verbunden, mit Statusrechten, die ja dann auch leer laufen würden. Vielleicht noch einmal zur Sperrwirkung: Wir haben ja eigentlich bedauert, dass, was ja schon im ursprünglichen Entwurf des BMI im Januar 2006 vorgeschlagen worden war, man nämlich zumindest den individuellen Schutz möglich machen würde, in Abwesenheit von Abschiebestoppregelungen wegfiel. Das kommt jetzt nicht mehr vor und da entsteht genau das, was wir immer schon hatten und es wird weiter perpetuiert werden: eine Schutzlücke. Es werden wieder eine erhebliche Zahl von Menschen im Ergebnis ohne Schutz dastehen und natürlich ohne die entsprechenden Statusrechte, die der subsidiäre Schutz geben würde. Wir sollten nicht vergessen, dass das Ziel dieser Regelung der Richtlinie ist, Menschen aus dieser Situation zu schützen. Es ist nicht die Aufgabe, jetzt Möglichkeiten zu finden, wie man möglichst wenige oder Menschen gar nicht schützt. Wir haben einerseits eine Richtlinie für temporären Schutz für ein Massenphänomen, wenn Menschen in Massen aus solchen Situationen fliehen und wir haben hier in einer Richtlinie eine Bestimmung, die den Einzelfällen von Menschen, wenn sie in geringerer Zahl hierher kommen, Schutz geben soll. Der Verweis auf die bisherige Rechtsprechung, auf das wollte ich doch noch kommen, und damit die verbundene Durchbrechung der Sperrwirkung scheint bei extremer Gefährdung auch nicht richtig. Es ist eigentlich schon europarechtlich zweifelhaft und sowieso eigenartig die ganze Diskussion, warum wir hier die Richtlinie so kompliziert umsetzen, oder korrekter, nicht umsetzen. Es ist unklar, warum man hier die Umsetzung der Norm nur aus der Rechtsprechung durchführen will und warum das nur so gewährleistet sein soll. Dazu kommt, dass auch die Begrifflichkeit eine unterschiedliche ist. Die ernsthafte individuelle Bedrohung entspricht schon begrifflich eben nicht der deutschen Extremgefahr. Es haben auch andere Experten darauf hingewiesen, dass das eine Einladung zu verschiedensten Interpretationen und unterschiedlichen Folgen ist. Es wurde ja auch schon erwähnt, dass auch in der Terminologie „tatsächliche Gefahren“ und „real risk“ auch ein herabgesetzter Wahrscheinlichkeitsmaßstab nach der Richtlinie anwendbar ist. Hier haben wir eine ganze Reihe von Punkten, wo wir als UNHCR und wir überblicken ja auch die Situation in anderen Staaten, eher sehr überrascht sind, wie man hier versucht, mit verschiedensten Konstruktionen eine Richtlinie umzusetzen, wahrscheinlich eher nicht umzusetzen. In der Praxis wird leider die Folge sein - und ich habe das zur heutigen Sitzung eingangs schon erwähnt -, dass natürlich wieder viele Personen darauf angewiesen sind, dass ein Abschiebestopp erlassen wird, der nicht mit den entsprechenden Statusrechten verbunden ist. Und, Abschiebestopps werden ja eher auch nicht so leicht erlassen oder eben auch sehr oft gar nicht erlassen, obwohl es u.U. viele Individuen gibt, die schutzbedürftig sind. Die bleiben wieder im Regen stehen und die werden wieder jene Fälle sein, die nach Jahren, wir kennen die Konfliktsituationen, wieder Gegenstand von Bleiberechtsdiskussionen sein werden. Ich würde auch aus der Erfahrung her, die wir in der Bundesrepublik ja seit Jahren hatten - auch bei der

Anwendung des Flüchtlingsrechts - warnen. Zigtausende Personen, die sehr wohl schutzbedürftig sind, die in UNHCR-Stellungnahmen zur Schutzbedürftigkeit seit Jahren figurieren (Roma aus Kosovo) bekommen zu einem sehr geringen Teil hier Schutz. Nach den Kriterien, die hier wieder vorgesehen sind, werden sie auch in Zukunft wieder keinen subsidiären Schutz bekommen. Individuell kann der Schutz nicht gewährt werden. Sie bleiben ungeschützt, außer es gibt gerade einen Abschiebestopp. Dann haben Sie in ein paar Jahren wieder Diskussionen über Bleiberechtsregelungen. Wobei sie eigentlich, unserer Meinung nach, um bei dem Beispiel „Roma aus dem Kosovo“ zu bleiben, eigentlich hätten Schutz bekommen sollen. Also, man sollte Schutzinstrumentarien, die Europa hier geschaffen hat, nicht jetzt per dversen aus höchst zweifelhaften und Mindermeinungen darstellenden Gründen, Auslegehilfen unterminieren oder sogar wirkungslos werden lassen. Dazu sind sie nicht geschaffen, dazu sind sie nicht beschlossen worden. Danke.

SV **Katharina Wegner** (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): In der Tat, im Gegensatz zu Herrn Schmäing sind mir und unseren Beratungsstellen zahlreiche Fälle bekannt und ich bin schon in Versuchung, Herrn Schmäing einzuladen, aber ich glaube, das tue ich besser doch nicht...

*Einwurf SV **Wilfried Schmäing**: Gern, ich komme...*

SV **Katharina Wegner** (Diakonisches Werk der EKD e.V., Berlin): ... Also vielleicht in die Beratungsstelle, wenn die Menschen ohne Aufenthaltspapiere gerade nicht da sind. Außerdem sind diese Fälle dokumentiert, gerade in Frankfurt auch sehr rege, nicht nur in evangelischen Kirchengemeinden, auch besonders durch die katholische Kirche und eben die Wohlfahrtsverbände. Es gibt diese Fälle. Erstens die Fälle, wo eine Behandlung verweigert worden ist, da habe ich jetzt keinen vor Augen. Es ist jedoch bekannt, dass diese Mitteilungspflichten da sind und deshalb gehen die Leute nicht in die Krankenhäuser, weil sie genau wissen, was sie dort erwarten kann oder sie gehen erst so spät, dass erhebliche Gesundheitsbeeinträchtigungen eingetreten sind. Was kann man tun? Das hat etwas mit diesem Gesetzentwurf zu tun. Dieser Gesetzentwurf, mit seinen zum Teil erheblichen Verschärfungen, ich erwähne nur das vorläufige Festnahmerecht der Ausländerbehörde, führt dazu, dass mehr Leute in die Illegalität gehen. Wenn wir an diesem Gesetzentwurf etwas verändern, dann haben wir auch dort eine Chance, etwas zu verändern. Ich will noch zwei Bemerkungen machen: Es gibt leichte Verbesserungen im Gesetzentwurf, was sonstige Hilfeleistungen von privaten Menschen betrifft, aber die sind überhaupt nicht ausreichend. Das wird in den Kirchengemeinden diskutiert, dort gibt es erhebliche Bedenken, wenn man solchen Menschen helfen will. Der Staat ist dazu verpflichtet zu helfen, bei allen Bedenken, die ich aufenthaltspolitisch ja verstehen kann, das ergibt sich schon aus den internationalen Pakten über die Menschenrechte. Da gibt es das Menschenrecht auf gesundheitliche Versorgung. Daran ist auch die Bundesrepublik Deutschland gebunden und sie verstößt, wenn sie dem nicht nachkommt, wenn diese Menschen keine Behandlung

bekommen oder weil sie so Angst haben, dass sie diese nicht in Anspruch nehmen, gegen dieses Recht.

Vors. **Sebastian Edathy**: Vielen Dank, Frau Wegner. Auch herzlichen Dank an alle Sachverständigen für diese zweite Runde in der heutigen Zusammensetzung. Wir sind damit am Ende der Beratung des letzten Themenblocks und damit auch am Ende der heutigen Anhörung angelangt. Ich bin sehr gespannt auf die die weiteren Beratungen im Innenausschuss des Deutschen Bundestages. Ich wünsche Ihnen allen noch einen möglichst interessanten Arbeitstag bzw. eine gute Rückreise, wohin auch immer. Die Sitzung ist geschlossen.

Ende der Sitzung: 14.35 Uhr