



Wortprotokoll der 42. Sitzung

Innenausschuss

Berlin, den 23. März 2015, 14:00 Uhr
10117 Berlin Adele-Schreiber-Krieger-Straße 1
Marie-Elisabeth-Lüders-Haus
3.101 (Anhörungsraum)

Vorsitz: Frank Tempel, MdB

Öffentliche Anhörung

Tagesordnungspunkt

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

BT-Drucksache 18/4097

Federführend:
Innenausschuss

Mitberatend:
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenab-
schätzung
Ausschuss für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Ent-
wicklung
Haushaltsausschuss (§ 96 GO)

Gutachtlich:
Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:
Abg. Andrea Lindholz [CDU/GSU]
Abg. Rüdiger Veit [SPD]
Abg. Ulla Jelpke [DIE LINKE.]
Abg. Volker Beck (Köln) [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Inhaltsverzeichnis

	<u>Seite</u>
I. Anwesenheitslisten	4
II. Sachverständigenliste	10
III. Sprechregister der Sachverständigen und Abgeordneten	11
IV. Wortprotokoll der Öffentlichen Anhörung	12
V. Anlagen	46

Anlage A

Schriftliche Stellungnahmen der Sachverständigen

Deutscher Anwaltverein	18(4)269 A
Engelhard Mazanke	18(4)269 B
Dietmar Martini-Emden	18(4)269 C
Dr. Stephan Beichel-Benedetti	18(4)269 D
Nele Allenberg	18(4)269 E
Rechtsanwalt Tim Kliebe	18(4)269 F
Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M.	18(4)269 G
Heiko Habbe	18(4)269 H
Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung	18(4)242



Anlage B

Weitere Stellungnahmen

Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege	18(4)86
UNHCR	18(4)111
Bundesrechtsanwaltskammer	18(4)112
Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen	18(4)134
Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen	18(4)221
Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände	18(4)234
Bundesweiter Koordinierungskreis gegen Menschenhandel e.V.	18(4)243
Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege	18(4)260
Amnesty International	18(4)266
TERRE DES FEMMES – Menschenrechte für die Frau e.V.	18(4)277
UNHCR	18(4)280



Tagungsbüro



Deutscher Bundestag

Sitzung des Innenausschusses (4. Ausschuss)

Montag, 23. März 2015, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
CDU/CSU		CDU/CSU	
Baumann, Günter	_____	Albsteiger, Katrin	_____
Binninger, Clemens	_____	Berghegger Dr., Andre	_____
Bosbach, Wolfgang	_____	Brähmig, Klaus	_____
Brandt, Helmut	_____	Fabritius Dr., Bernd	_____
Frieser, Michael	_____	Feiler, Uwe	_____
Hellmuth, Jörg	_____	Giousouf, Cemile	_____
Hoffmann (Dortmund), Thorsten	_____	Gröhler, Klaus-Dieter	_____
Lindholz, Andrea	_____	Hauer, Matthias	_____
Mayer (Altötting), Stephan	_____	Heck Dr., Stefan	_____
Ostermann Dr., Tim	_____	Liebing, Ingbert	_____
Schäfer (Saalstadt), Anita	_____	Luczak Dr., Jan-Marco	_____
Schuster (Weil am Rhein), Armin	_____	Monstadt, Dietrich	_____
Steinbach, Erika	_____	Seif, Detlef	_____
Veith, Oswin	_____	Sensburg Dr., Patrick	_____
Warken, Nina	_____	Strobl (Heilbronn), Thomas	_____
Wendt, Marian	_____	Ullrich Dr., Volker	_____
Woltmann, Barbara	_____	Wellenreuther, Ingo	_____
Zertik, Heinrich	_____	Wittke, Oliver	_____

Stand: 19. März 2015

Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



09/1

Tagungsbüro

Seite 2

Sitzung des Innenausschusses (4. Ausschuss)

Montag, 23. März 2015, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

<u>Ordentliche Mitglieder</u>	<u>Unterschrift</u>	<u>Stellvertretende Mitglieder</u>	<u>Unterschrift</u>
SPD		SPD	
Castellucci Dr., Lars		Fechner Dr., Johannes	_____
Fograscher, Gabriele	_____	Gerster, Martin	_____
Grötsch, Uli	_____	Heidenblut, Dirk	_____
Gunkel, Wolfgang	_____	Högl Dr., Eva	_____
Kampmann, Christina		Juratovic, Josip	_____
Lischka, Burkhard	_____	Kolbe, Daniela	
Mittag, Susanne	_____	Lühmann, Kirsten	_____
Özdemir (Duisburg), Mahmut	_____	Poschmann, Sabine	_____
Reichenbach, Gerold	_____	Rix, Sönke	_____
Schmidt (Berlin), Matthias		Spinrath, Norbert	_____
Veit, Rüdiger	_____	Yüksel, Gülistan	_____
DIE LINKE.		DIE LINKE.	
Jelpke, Ulla		Dagdelen, Sevim	_____
Korte, Jan	_____	Hahn Dr., Andre	_____
Renner, Martina	_____	Karawanskij, Susanna	_____
Tempel, Frank		Pau, Petra	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN		BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	
Amtsberg, Luise		Haßelmann, Britta	_____
Beck (Köln), Volker		Künast, Renate	_____
Mihalic, Irene	_____	Lazar, Monika	_____
Notz Dr., Konstantin von	_____	Mutlu, Özcan	_____

Stand: 19. März 2015

Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



off.

Tagungsbüro



Deutscher Bundestag

Sitzung des Innenausschusses (4. Ausschuss)

Montag, 23. März 2015, 14:00 Uhr

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU	_____	_____
SPD	_____	_____
DIE LINKE.	_____	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	_____	_____

Fraktionsmitarbeiter

Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
Dux, Thomas	CDU/CSU	<i>[Signature]</i>
Kühnau, DAN	CDU/CSU	<i>[Signature]</i>
Ollo, BMV	CDU/CSU	<i>[Signature]</i>
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____

Stand: 20. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Sitzung des Innenausschusses (4. Ausschuss)
Montag, 23. März 2015, 14:00 Uhr

Seite 3

Bundesrat

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
Baden-Württemberg	Delmotte		ORR'in
Bayern	Luderschmid		ORR
Berlin	Kalus		RD
Brandenburg			
Bremen	Bischoff-Welke		SR'in
Hamburg			
Hessen			
Mecklenburg-Vorpommern			
Niedersachsen	Wempe		ORR'in
Nordrhein-Westfalen			
Rheinland-Pfalz	Lammersmann		RL
Saarland			
Sachsen	Kühne		RR'in
Sachsen-Anhalt	Störtenbecker		DR'in
Schleswig-Holstein	BUNTEN		RD
Thüringen	Hülkubach		RD'in

Stand: 20. Februar 2015

Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Anwesenheitsliste für Abgeordnete mitberatender Ausschüsse
Öffentliche Anhörung des Innenausschusses am Montag, 23. März 2015
Bleiberecht

Name
(bitte in Druckschrift)

Unterschrift

Caroline Lichtenberg

Caroline Lichtenberg

18. Wahlperiode



Liste der Sachverständigen

Öffentliche Anhörung am Montag, 23. März 2015, 14.00 Uhr

Nele Allenberg

Der Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der EU, Berlin

Dr. Stephan Beichel-Benedetti

Richter am Amtsgericht Heidelberg

Heiko Habbe

Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin

Tim Kliebe

Deutscher Anwaltverein, Ausschuss Ausländer- und Asylrecht

Dietmar Martini-Emden

Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier

Engelhard Mazanke

Leiter Abteilung IV – Ausländerbehörde, Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten, Berlin

Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M.

Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht



Sprechregister der Sachverständigen und Abgeordneten

<u>Sachverständige</u>	<u>Seite</u>
Nele Allenberg	17, 33, 38, 41
Dr. Stephan Beichel-Benedetti	12, 14, 35, 41
Heiko Habbe	14, 16, 31, 33, 42
Tim Kliebe	19, 34, 39, 43
Dietmar Martini-Emden	20, 27, 37
Engelhard Mazanke	21, 28
Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M.	23, 28, 30, 37, 38, 41
<u>Abgeordnete</u>	
Stellv. Vors. Frank Tempel (DIE LINKE.)	12, 14, 16, 17, 19, 20, 21, 23 25, 26, 30, 31, 33, 36, 37, 38 40, 41, 44
Abg. Andrea Lindholz (CDU/CSU)	26
Abg. Rüdiger Veit SPD	36, 37, 38
Abg. Volker Beck (Köln) (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	30, 40

**Tagesordnungspunkt**

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung**BT-Drucksache 18/4097**

Ausschussdrucksachen: 18(4)242, 18(4)269 A - H

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich würde gerne anfangen. Ich kann bloß momentan noch nicht erkennen, dass wir viele Sachverständige da haben. Es wäre hilfreich, wenn ich das erkennen kann, dass jemand dann auch da ist. ... Dann dürfte ich Sie ganz herzlich willkommen heißen zur 42. Sitzung des Innenausschusses. Wir machen eine Anhörung von Sachverständigen zum Thema des Gesetzentwurfes der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung“ nach der Bundestagsdrucksache 18/4097. Ich begrüße Sie dazu ganz herzlich. Mein Name ist Frank Tempel. Ich bin der stellvertretende Vorsitzende des Innenausschusses und werde diese öffentliche Anhörung von Sachverständigen leiten. Ich danke erst einmal den Sachverständigen, die hier auch Platz genommen haben vorne, dass Sie unserer Einladung nachgekommen sind und vor allen Dingen den Fragen der Kolleginnen und Kollegen des Innenausschusses und der mitberatenden Ausschüsse zu beantworten. Das Ergebnis dieser Anhörung soll dazu dienen, die Beratung zum Gesetzentwurf entsprechend hier vorzubereiten. Weiter begrüße ich alle anwesenden Gäste und Zuhörer. Begrüßen darf ich auch für die Bundesregierung – habe ich ihn schon gesehen? - den Parlamentarischen Staatssekretär Ole Schröder. Ich sehe ihn noch nicht. Wenn er sich nicht versteckt hat, kommt er bestimmt gleich noch. Die Sitzung wird ebenfalls übertragen im Parlamentsfernsehen des Deutschen Bundestages und auch – das kommt zusätzlich hinzu – das ZDF, in erster Linie für die 3sat Kulturzeit, macht eigenständig hier Fernsehaufnahmen und haben eine entsprechende Drehgenehmigung. Schriftliche Stellungnahmen für die Anhörung haben wir erbeten. Für die eingegangenen Stellungnahmen möchte ich mich bei den Sachverständigen bedanken. Sie sind den Mitgliedern des Innenausschusses und der mitberatenden Ausschüsse verteilt worden

und werden dem Protokoll dieser Sitzung beigelegt. Ich gehe davon aus, dass Ihr Einverständnis zur öffentlichen Anhörung auch die Aufnahmen der Stellungnahmen in die Gesamtdrucksache umfassen. Von der heutigen Anhörung wird ein Wortprotokoll, eine Bandabschrift gefertigt. Das Protokoll wird Ihnen dann zur Korrektur übersandt. Im Anschreiben werden Ihnen die Details zur Beratung mitgeteilt und die Gesamtdrucksache besteht dann aus Protokoll und schriftlichen Stellungnahmen und wird dann auch ins Internet komplett eingestellt. Einleitend möchte ich jedem Sachverständigen die Gelegenheit geben eine kurze Erklärung zu seiner Expertise hier zu geben. Das sollte möglichst fünf Minuten nicht überschreiten. Wir sind da nicht ganz so streng, aber im Interesse des Gesamtablaufes wäre es sehr hilfreich, das möglichst genau einzuhalten. Sie können dann kurz Stellungnahme beziehen und haben ja auch noch die Gelegenheit, Fragen zu beantworten. Die Befragung kommt dann auch gleich im Anschluss, wobei wir mit den Berichterstatterinnen und Berichterstattern beginnen werden. Weitere Abgeordnete haben dann ebenfalls die Möglichkeit. Ich bitte darum, das auch ein wenig kollegial zu handhaben, das heißt, man muss nicht alle zwanzig Fragen gleich in der ersten Runde stellen. Wir werden auch eine zweite Runde noch machen. Es soll die Möglichkeit gegeben werden, hier umfassend Fragen stellen zu können. Insofern ist es dann immer ein Nehmen und ein Geben das alle Fraktionen wissen, dass im Anschluss auch weitere Fraktionen noch ihre Fragen stellen möchten. Wenn Sie damit einverstanden sind, dann würden wir so verfahren, und entsprechend alphabetischer Reihenfolge darf ich bitten. Frau Nele Allenberg war alphabetisch vorgesehen, die sehe ich aber noch nicht. Die ist auch nicht irgendwo versteckt. Dann würden wir mit Herrn Dr. Beichel-Benedetti anfangen, sich hier kurz zu äußern.

SV Dr. Stephan Beichel-Benedetti (Richter am Amtsgericht Heidelberg): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Meine Damen und Herren Abgeordneten. Vielen Dank für die Einladung. Ganz kurz zu meiner Person: Ich bin Abteilungsleiter des Familiengerichts in Heidelberg. Mit der Abschiebung habe ich seit etwa zwölf Jahren zu tun, weil ich sie selber viele Jahre am Gericht gemacht habe. Ich gebe Fortbildungen zu diesem Bereich



und war in den Jahren 2004 bis 2007 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Bundesverfassungsgericht und dort insbesondere mit der Abschiebungshaft und mit Ausweisungsfällen auch befasst. Das ist auch wahrscheinlich der Hintergrund, warum ich hier kurzfristig eingeladen wurde. Ich bitte um Nachsicht, dass mein Papier sehr kurz gehalten ist. Das ist der Zeit geschuldet. Ich habe erst am Mittwoch erfahren, dass ich kommen darf. Ich nehme das auch gerne wahr, weil mir das Thema ein bisschen am Herzen liegt, nicht nur menschlich, sondern auch vom rechtsstaatlichen Aspekt her. In aller Kürze mein Papier: Wie ist die Ausgangslage? Ich kann hier jetzt in dieser ersten Runde nur etwas zur Abschiebungshaft sagen, weil ich meine, dass da schon einiges noch zu diskutieren wäre. Der Status quo ist so, dass wir grundsätzlich Entscheidungssituationen haben, bei denen in einer Eilsituation bei prekärer Informationslage und bei komplexen rechtlichen Zusammenhängen eine Haftentscheidung zu treffen ist. Das sind schwierige Umstände, unter denen das stattfinden muss. Gleichzeitig ist das gesamte Verfahren verfassungsrechtlich vorgeprägt durch Art. 2 Abs. 2 Grundgesetz und Art. 104 Grundgesetz. Freiheitsentziehung ist keine kleine Münze im Rechtsstaat, sondern ein Bereich, in dem man sehr genau hinschauen muss. Das tut der Bundesgerichtshof auch. Gleichzeitig müssen wir verzeichnen, dass zuständig für die Abschiebungshaft die ordentliche Gerichtsbarkeit ist, also die Amtsgerichte, Landgerichte und der Bundesgerichtshof und nicht, wie man etwa meinen könnte, angesichts der rechtlichen Vorprägung, die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Das Ganze führte in der Praxis dazu, dass man einen hohen organisatorischen und auch einen hohen Begründungsaufwand hat für diese Haftentscheidung und es betrifft alle beteiligten staatlichen Behörden. Das heißt, dieses Thema ist sowohl für die Ausländerbehörden als auch für die Gerichte ein schwieriges Thema. Das wird ja auch durch die Stellungnahmen von Herrn Mazanke und Herrn Martine-Emden deutlich. Was wir verzeichnen können, ist ein ganz deutlicher Rückgang der Haftfälle seit der Bundesgerichtshof für die Rechtsbeschwerde zuständig ist – früher waren das die Oberlandesgerichte – und auch ein deutlicher Rückgang seit wir die Problematik mit der getrennten Unterbringung von Strafhäftlingen haben. Das ist ein ganz signifikanter Rückgang

quer durch die Bundesrepublik. Wir haben nur noch wenige Haftfälle. Das muss man wirklich so deutlich sagen. Und dennoch, 2014 hat die Richterin am Bundesgerichtshof Schmidt-Räntsch einen Aufsatz in der NVwZ geschrieben und darauf hingewiesen, dass nach wie vor 85 bis 90 Prozent der Haftentscheidungen, die vor dem Bundesgerichtshof kommen, rechtsfehlerhaft entschieden wurden. 85 bis 90 Prozent, meine Damen und Herren, das ist nicht die Zahl, die ich mir ausgedacht habe, sondern das ist die Aussage einer zuständigen Richterin am Bundesgerichtshof im zuständigen Senat. Das lässt aufhorchen. Das bedeutet nämlich, dass der Haftantrag im Zweifel nicht hätte gestellt werden dürfen und dass ein Richter am Amtsgericht und drei Richter am Landgericht rechtlich falsch entschieden haben. Das muss man einfach zur Kenntnis nehmen, wenn man diesen Bereich diskutiert. Weiterhin ist es so, dass die getrennte Unterbringung von Strafgefangenen aktuell ist, weil es da sehr unterschiedliche Lösungen oder auch Nichtlösungen in Ländern gibt – da wird es bestimmt Fragen dazu geben – und der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass in den Dublin-III-Fällen, also in den Fällen, in denen die Betroffenen in einem anderen Land ihr Asylverfahren in Europa durchführen müssten, die Haft nicht ausreichend geregelt ist im deutschen Recht, weil die Dublin-III-Verordnung nicht umgesetzt ist. Bislang ist die Rechtslage so, dass wir eine Ermächtigungsgrundlage haben. Das nennt der Jurist so. Das klingt nicht schön. Aber eine Grundlage, die dem Richter gestattet Haft anzuordnen ist der § 62 Aufenthaltsgesetz. Mildere Mittel sind bisher nicht normiert, obwohl in § 62 Absatz 1 ausdrücklich erwähnt. Eine kuriose Situation. Der Gesetzgeber weist darauf hin, dass mildere Mittel zuerst angewandt werden müssen. Für den Richter gibt es solche milderen Mittel nicht. Wenn der Gesetzentwurf Gesetz wird, haben wir drei Ermächtigungsgrundlagen für die Abschiebungshaft. Bitte behalten Sie das im Hinterkopf vor der Aussage, dass fest alle Fälle rechtswidrig entschieden werden die der BGH vor sich hat. Wir haben den § 62 in Verbindung mit § 2 Absatz 14 Aufenthaltsgesetz. Wir haben den Art. 28 Absatz ... – da fehlt jetzt was, das ist der Kürze der Zeit geschuldet – Absatz 2 in Verbindung mit Art. 2, Buchstabe n in Verbindung mit § 2 Absatz 15 Satz 1 Aufenthaltsgesetz in Verbindung mit § 2



Absatz 14 Aufenthaltsgesetz bzw. § 15 Satz 2 Aufenthaltsgesetz. Das sind die Dublin- Fälle. Falls Sie nicht mitgekommen sind, ich habe zwei Wochen gebraucht, um das System einigermaßen zu verstehen, und ich mache das jetzt seit über zwölf Jahren. Und wir haben drittens den § 62 b Aufenthaltsgesetz, eine Neuerung, über die noch diskutieren sein wird. Im Verfahrensrecht gilt das FamFG. Damit kann ich gut umgehen als Familienrichter, das habe ich jeden Tag auf dem Tisch. Nach dem Gesetzentwurf kann es aber unter Umständen sein, dass auch das Verfahrensrecht der Dublin-III-Verordnung anzuwenden ist. Das steht im § 2 Absatz 15 Satz 3 Aufenthaltsgesetz. Was das genau bedeutet, weiß ich noch nicht. Ich habe Ihnen das einfach mal in meinem Papier kurz zur Übersicht gebracht, was denn jetzt die Haftgrundlagen sind. Sie sehen schon die erste Haftgrundlage § 62 in Verbindung mit § 2 Absatz 14, das ist ein langer Text. Ich darf daran erinnern, § 112 der Strafprozessordnung, wir machen ja als Strafrichter in der ordentlichen Gerichtsbarkeit auch sonst Haftsachen, da steht drin: „ein Haftgrund besteht, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen festgestellt wird, dass der Beschuldigte flüchtig ist oder sich verborgen hält, oder bei Würdigung der Umstände des Einzelfalls die Gefahr besteht, dass der Beschuldigte sich dem Strafverfahren entziehen werde (Fluchtgefahr)“. Das hat einen Grund warum das so kurz gefasst ist, weil das in der Praxis sehr vielgestaltige Situationen sind, in denen das vorkommen kann. Hier ist das Problem für den nationalen Gesetzgeber, dass auf europäischer Ebene mit der Dublin-III-Verordnung ein System gestellt wurde, in dem jetzt verlangt wird, dass der nationale Gesetzgeber objektivierte Haftgründe fasst. Das heißt die Quadratur des Kreises. Ich soll in Worte fassen, um Dinge einzuschränken, die schwer in Worte zu fassen sind, weil die Situationen sehr vielgestaltig sind. Wenn Sie sich jetzt im § 62 in Verbindung mit § 2 Absatz 14 anschauen, werden Sie feststellen, dass Sie zwei Seiten Text lesen müssen, um überhaupt nachvollziehen zu können, was denn ein Haftgrund sein sollte. Der Text ist für eine Haftvorschrift schlicht zu lang. Weiterhin sind Redundanzen drin. Wir haben weiterhin den § 62 Absatz 3 – ich muss Sie leider damit quälen, Sie quälen uns ja dann auch damit

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Aber bitte im Rahmen dieser fünf Minuten!

SV **Dr. Stephan Beichel-Benedetti** (Richter am Amtsgericht Heidelberg): Ja, aber es tut mir leid. Das Thema ist halt komplex. Es ist schwierig in fünf Minuten Statements abzugeben. Wir haben Redundanzen in Absatz 3 dieser Vorschrift, die zu § 2 Absatz 14 Fragen aufwerfen. Das Ganze ist ja unübersichtlich. Wir haben neue und klare stark wertungsbedürftige Begriffe eingeführt und es muss hier genauer hingeschaut werden, ob diese Vorgaben im Gesetz auch tatsächlich richtig umgesetzt sind. Die zweite Haftvorschrift Art. 28 Absatz 2 der Dublin-III-Verordnung ist noch länger, ist noch schwieriger. Da muss man dann im Einzelfall mal nachher schauen, was man da machen kann. Ich halte hier einige der Grundlagen nicht für ausreichend objektiviert, was der europäische Gesetzgeber auch verlangt. Und was den § 62 b angeht: ist das im Grunde eine Vorschrift, die ich nicht nachvollziehen kann. Die müsste dringend gestrichen werden, weil es letztlich doch darum geht, entweder wir haben eine Freiheitsentziehung, dann wäre es eine Freiheitsentziehung ohne klare Voraussetzungen, oder wir haben keine Freiheitsentziehung, dann bräuchte es keinen Richtervorbehalt. Der Gesetzgeber möge sich da bitte festlegen, was er genau will. Für die Richter ist diese Vorschrift eine Zumutung. Erstmals in dieser Kürze von mir.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dann bedanke ich mich und wir fahren fort mit Herrn Habbe ... Ja, das wissen wir, aber das ist so abgesprochen.

SV **Heiko Habbe** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin): Dann sehr gerne. Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Abgeordneten. Ja, vielen Dank auch von meiner Seite für die Möglichkeit heute hier zu sprechen. Wir reden über einen Entwurf, der nicht zuletzt die Abschiebungshaft betrifft. Herr Beichel-Benedetti ist schon darauf eingegangen. Da wir als Jesuiten-Flüchtlingsdienst seit zwanzig Jahren in der seelsorglichen Begleitung von Abschiebungsgefangenen tätig sind, werden Sie mir verzeihen, wenn ich Sie mit dem gleichen Thema weiter malträtiere. Eine kurze Vorrede und vier Anmerkungen zur Haft. Die Vorrede: Meine Damen und Herren,



vor drei Jahren, das waren die letzten aktuellen offiziellen Zahlen, da hatten wir in Deutschland gleichzeitig etwa 500 Menschen in Abschiebungshaft. Anfang letzter Woche, das hat eine kleine Umfrage unter Kollegen ergeben, waren es bundesweit etwa 50 Menschen. Es sind also 90 Prozent der Inhaftierten quasi nicht mehr vorhanden. Sie wissen, mit welchen Gerichtsentscheidungen das zu tun hat. Aber wichtig finde ich, dass dieser Rückgang nun überhaupt nicht dazu geführt hat, dass aus Deutschland nicht mehr abgeschoben würde. Im Gegenteil, die Zahl der Abschiebungen ist so hoch wie seit 2006 nicht mehr. Und auch die Quote der abgeschobenen Dublin-Flüchtlinge hat sich infolge der Entscheidung des Bundesgerichtshofes Mitte letzten Jahres praktisch überhaupt nicht verändert vom ersten zum zweiten Halbjahr. Statistisch kann ich also nicht erkennen, dass wir mehr Haft brauchen würden. Die Ausländerbehörden arbeiten ganz offensichtlich auch ohne dieses Instrument, und deswegen wundere ich mich ganz ehrlich gesagt, dass wir heute über einen Gesetzentwurf diskutieren, der die Ausweitung der Haft zum Thema hat, eine Ausweitung, die voraussehbar die Zahl der Gefangenen vervielfachen würde. Wir persönlich gehen von einer Verfünffachung aus, wenn das hier Gesetz wird. Ich würde mir eigentlich wünschen, dass Deutschland dem Beispiel Großbritanniens folgen würde. Dort hat vor kurzem eine Allpartei-enkommission sich mit der Abschiebungshaft befasst, gravierende Missstände festgestellt, einstimmig Vorschläge entwickelt, wie man das verbessern kann, sich insbesondere auch mit Alternativen zur Haft auseinandergesetzt. Und über solche Alternativen, Kautionsmodelle, ein intensives Case Management, darüber sollten wir in Deutschland nachdenken, die fehlen, wie Herr Beichel-Benedetti bereits sagte, im Gesetz, und man würde sogar das Geld dafür haben, denn die Haft verschlingt Unsummen. Allein in Berlin: Nach den veröffentlichten Zahlen, aufgeteilt durch die Zahl der Häftlinge im vergangenen Jahr, hat Berlin auf jeden hier inhaftierten Menschen rein rechnerisch etwa 32.000 Euro aufgewandt, bei einer Haftdauer von drei Wochen. Für 10.000 Euro pro Woche, meine Damen und Herren, bringen wir die Leute im Adlon unter mit einem Sozialarbeiter an ihrer Seite und können ihnen noch etwas mitgeben auf den Weg, damit sie sich zu Hause eine Existenz aufbauen können. Da kann

man ganz andere Sachen machen und Menschen das Leid der Haft ersparen. Soweit die Vorrede. Ich komme zum neuen Ausreisegewahrsam. Der ist konzipiert als eine kurzzeitige Haft unter eigenen Voraussetzungen an ganz eigenen Orten, und er ist aus unserer Sicht europarechtswidrig und verfassungsrechtlich mindestens bedenklich. Europarechtswidrig ist er, weil auch der Gewahrsam eine Haft wegen Fluchtgefahr ist. Das kann man aus dem Text begründen, mache ich gerne für Sie auf Wunsch. Fluchtgefahr muss man aber europarechtlich im Gesetz definieren, sagt auch der Bundesgerichtshof. Und um die extra neu geschaffene Definition, da macht dieser Ausreisegewahrsam nun einen weiten Bogen, die soll nicht auf ihn anwendbar sein. Er regelt eigene Haftvoraussetzungen. Die wiederum sind aber nicht ausreichend im europarechtlichen Sinne, dazu kann ich Ihnen auch gerne ausführlicher noch etwas sagen. Verfassungsrechtlich bedenklich ist dieser Gewahrsam aus unserer Sicht, weil die Kombination einer kurzen Haft an vage definierten Orten irgendwo im Transitbereich eines Flughafens die Frage aufwirft, wie sollen die Menschen eigentlich in dieser kurzen Zeit diese Maßnahme überprüfen lassen? Wie sollen sie Zugang zu Rechtsanwälten bekommen? Welches Gericht will eigentlich innerhalb von vier Tagen diese Anordnung prüfen? Hier kann ein effektiver Rechtsschutz nach dem Maßstab des Grundgesetzes aus unserer Sicht nur gewährleistet werden, wenn man die Position der Gefangenen strukturell stärkt, und dafür muss man eigentlich schon einen Pflichtanwalt beordnen, was in der Untersuchungshaft beispielsweise selbstverständlich ist. Man bräuchte Eildienste bei den Gerichten zur Nachtzeit und an den Wochenenden, vom Amtsgericht bis hinauf zum Bundesgerichtshof. Denn wenn man das nicht macht, meine Damen und Herren, dann herrscht keine Waffengleichheit. Und dann ist das Freiheitsgrundrecht, das Herr Beichel-Benedetti bereits ansprach, in Gefahr. Selbst diese Begründung, dass man das hier so machen kann, weil der ganze Gewahrsam ja nur vier Tage dauert, selbst die ist nicht sicher, denn wenn man genau hinsieht, steht ganz versteckt im letzten Absatz von § 62 b ein Verweis auf den neuen § 62 Absatz 4 a. Und das bedeutet, wenn ein Abschiebungsversuch scheitert, dann wird die Haft schlicht fortgesetzt, und dann werden aus vier Tagen auch mal schnell vier Wochen. Damit



steht das ganze Konzept dieses Gewahrsams eigentlich zur Debatte. Meine Damen und Herren, wenn Sie schon den § 62 b nicht insgesamt aus dem Entwurf streichen wollen – wofür wir sehr dringend plädieren – dann müssen Sie zumindest diesen Verweis auf den Absatz 4 a streichen. Ich komme auch zu dem Absatz 4 a als zweiter Punkt. Bisher gilt: ich bin in Abschiebungshaft, es wird ein Abschiebungsversuch unternommen. Der scheitert. Jetzt wird eine Weiche gestellt. Wenn es mir anzulasten ist, weil ich mich zur Wehr gesetzt habe oder ähnliches, dann muss ich in die Haft zurück. Wenn der Abschiebeversuch aus anderen Gründen scheitert – Fehler der Behörde, höhere Gewalt – dann werde ich aus der Haft entlassen. Und das ist kein Zufall, meine Damen und Herren, das ist verfassungsrechtlich vorgegeben. Bundesverfassungsgericht und Bundesgerichtshof haben beide betont: Mit zunehmender Haftdauer gewinnt das Freiheitsinteresse an Gewicht gegenüber dem öffentlichen Abschiebungsinteresse. Und diese Waage kippt im Moment der gescheiterten Abschiebung. Das ist eine durch das Grundgesetz vorgegebene Entscheidung, das kann man nicht ohne weiteres abschaffen. Ein Beispiel: In den vergangenen Wochen war hier in Berlin ein Mann aus Bangladesch inhaftiert, schwerst psychisch krank, hat in der Haft einen psychischen Schub erlitten, kroch auf allen Vieren unter den Möbeln durch, biss in seine Kleidung, schob seinen Schuh vor sich her und machte Lokomotivgeräusche dazu – der ist in Haft geblieben. Es wurde ein Abschiebungstermin festgesetzt. Er sollte in medizinischer Begleitung abgeschoben werden. Am Tag der Abschiebung war der Begleiter krank. Die Abschiebung ist fehlgeschlagen. Dieser Mann ist freigekommen. Der ist jetzt in der psychiatrischen Fachklinik. Ich mag nicht darüber nachdenken, dass der nach dem neuen Recht eventuell wieder in den Knast zurückgebracht worden wäre.

Dritter Punkt: Die Dublin-Haft ist im Entwurf lückenhaft angelegt, Herr Dr. Beichel-Benedetti hat sich dazu schon geäußert. Im Wesentlichen will man hier die Inhaftierung durch die Bundespolizei an den Grenzen zu unseren Nachbarstaaten wieder ermöglichen. Ich habe Fragen, ob das überhaupt zulässig ist, denn nach der Dublin-Verordnung, wenn man sie genau liest, darf Haft nur angeordnet werden zur Sicherung der Überstellung. Ob es aber eine Überstellung geben wird,

steht in dem Moment, wo eine Person erstmals festgestellt wird, noch überhaupt nicht fest, und damit ist für mich dann noch keine Grundlage für die Haft gegeben. Lückenhafte Regelung: Da ist gesagt worden: man dürfe das gar nicht anders regeln, die Verordnung verbiete das, man dürfe die Verordnung nicht zitieren. Das ist nicht richtig. Das hat der Europäische Gerichtshof entgegengesetzt entschieden. Und auch dazu sage ich Ihnen auf Anfrage gerne noch mehr. Dem Rechtsanwender wird auch nicht deutlich, wie er eigentlich eine erhebliche Fluchtgefahr im Sinne der Dublin-Verordnung feststellen soll. Wie soll man denn diese Haftkriterien, die da in § 2 geregelt sind, wie soll man die denn steigern? Er hat Reisedokumente unterdrückt, o.k. Steigerung: Er hat den Pass besonders weit weggeworfen? Das kann doch nicht der Ernst des Gesetzgebers sein an dieser Stelle. Meines Erachtens muss erhebliche Fluchtgefahr heißen, wenn man die Dublin-Verordnung aufmerksam liest: Wir müssen an der Wahrscheinlichkeit ansetzen. Wir müssen fragen: Gibt es nicht nur eine „gewisse Wahrscheinlichkeit“, wie der Bundesgerichtshof formuliert hat, sondern gibt es im Dublin-Verfahren eine *überwiegende* Wahrscheinlichkeit, dass der Mensch fliehen wird. Das kann man mit dem bisherigen Gesetz überhaupt nicht festmachen. Wir haben deshalb...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich gebe ja immer mehrere Minuten schon drauf, aber Sie sind schon fast bei der doppelten Zeit.

SV **Heiko Habbe** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin): Ich bin einen Strich vor meinem letzten Punkt. Wir haben gegen unsere Gewohnheit in unserer Stellungnahme einen Vorschlag für eine ausführliche Umformulierung vorgelegt. Gegen unsere Gewohnheit, weil es nicht unsere Aufgabe ist, Bedingungen für die Haft festzulegen. Aber dieser Entwurf ist schlanker, anwenderfreundlicher und schützt damit meines Erachtens auch die Rechte der Betroffenen besser. Der letzte Punkt: Die Haftkriterien in § 2 Absatz 14. Sie sind formal europarechtlich notwendig. Sie sind aber in dieser Form unbrauchbar. Sie beschreiben ganz überwiegend typische Verhaltensweisen von Flüchtlingen auf dem Weg nach und durch Europa, die man kaum als Anhaltspunkt



nehmen kann, dass die Menschen sich hier wirklich einer Abschiebung entziehen wollen, und sie sind, was die Nummer 6 angeht, auch viel zu weit und werden den Anforderungen des Bundesgerichtshofes nicht gerecht, dass konkrete Ansatzpunkte geregelt werden müssen. Übrig bleiben am Ende eigentlich nur als wirklich relevante Gründe, aus denen man auf ein mögliches Untertauchen schließen kann, entweder, der Betroffene hat in zeitlicher Nähe zur geplanten Abschiebung den Versuch unternommen, unterzutauchen, oder er kündigt es lauthals an. Viel mehr wird man hier nicht stehen lassen können. Damit mache ich Schluss. Vielen Dank.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Danke schön. Wir fahren jetzt mit Frau Allenberg fort. Ich möchte bloß nochmal sagen: Die fünf Minuten waren ein Richtwert. Aber trotzdem geht es natürlich von der Fragezeit der Abgeordneten ab. Die sind alle darauf vorbereitet. Wir haben auch schriftliche Stellungnahmen vorliegen. Die sind auch gelesen worden. Das kann ich Ihnen versichern. Das wird ja regelmäßig und gründlich getan und wir wollen in der Anhörung schon auch die Möglichkeit haben, ausreichend Fragen stellen zu können. Ich bitte die weiteren Sachverständigen schon die fünf Minuten so in etwa einzuhalten. Es wird nicht zu kleinlich geguckt, aber halbwegs.

SV **Nele Allenberg** (Der Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der EU, Berlin): Vielen Dank. Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete. Ich bedanke mich ganz herzlich für die Gelegenheit, auch mündlich zum Gesetzesentwurf Stellung nehmen zu dürfen und möchte mit den Regelungen beginnen, die mir am Gesetzesentwurf sehr gut gefallen. Die beiden Kirchen haben einige Punkte ausführlich begrüßt und das möchte ich anfangs wiederholen. Wir haben uns gefreut, dass in § 23 Absatz 4 eine Rechtsgrundlage für die Aufnahme von Resettlement-Flüchtlingen eingeführt wird. Wir begrüßen auch die daran anknüpfenden Folgerechte: Familiennachzug soll für Resettlement-Flüchtlinge künftig erleichtert möglich sein. Wir haben uns auch über die Verbesserung für Opfer von Menschenhandel gefreut – wenn Sie auch sicherlich wissen, dass ei-

nige Organisationen, wie der KOK, darauf hinweisen, dass die Anzahl von Personen, die zu einer Kooperation mit Strafverfolgungsbehörden bereit wären, relevant steigen würde, wenn die Aufenthaltstitelgewährung unabhängig von der Kooperationsbereitschaft erfolgte. Die EKD begrüßt außerdem, dass für subsidiär Geschützte künftig der privilegierte Familiennachzug wie für Flüchtlinge möglich sein soll. Wir haben in der Syrienkrise gesehen, dass die Voraussetzungen, die im Moment noch für subsidiär Geschützte bestehen, nicht erfüllbar sind, insbesondere das Erfordernis, Deutschkenntnisse vor Einreise nachzuweisen sowie nachzuweisen, dass der Lebensunterhalt gesichert ist oder aber das Vorliegen von humanitären oder völkerrechtlichen Gründen. Als letztes möchte ich auf die Bleiberechtsregelung in § 25 b eingehen, die EKD und DBK gefreut hat – sie sind auch mit der Ausgestaltung dieser Regelung sehr zufrieden. Allerdings, und da komme ich jetzt zu dem aus EKD-Sicht noch bestehenden Änderungsbedarf, sind wir in Sorge, dass die neue Bleiberechtsregelung durch die nun einzuführenden Aufenthaltsverbote in § 11 konterkariert wird. Einschlägig ist insbesondere § 11 Absatz 6, der den Ausländerbehörden im Ermessensweg eröffnet, Personen, die nicht im Rahmen ihrer Ausreisefrist ausgereist sind, ein Aufenthaltsverbot zu erteilen. Der Großteil der Geduldeten wird im Laufe der Zeit eine Ausreisefrist einmal verstreichen haben lassen. Die EKD schlägt in Bezug auf den § 11 zwei Änderungen vor. Zunächst spricht sich die EDK für eine Klarstellung im Rahmen des § 11 Absatz 6 aus, die sicherstellt, dass Personen, die noch während der Ausreisefrist Duldungsgründe verwirklichen, kein Aufenthaltsverbot erteilt bekommen können. In der Begründung des Gesetzesentwurfs wird zu diesem Zweck auf einen neuen Satz in § 59 Absatz 1 verwiesen. Dieser Verweis kann unserer Ansicht nach das Problem jedoch nicht lösen. Der zweite Änderungsvorschlag der EKD betrifft § 11 Absatz 4. Absatz 4 regelt die Voraussetzungen, unter denen die Ausländerbehörde das Aufenthaltsverbot wieder aufheben kann. Die EKD plädiert dafür, dass der in der Begründung vorhandene Hinweis – nämlich dass insbesondere dann das Aufenthaltsverbot aufgehoben werden soll, wenn Personen die Voraussetzungen der Bleiberechtsregelung oder aber eines anderen Aufenthaltstitels aus dem Kapitel



5, also eines humanitären Aufenthaltstitels, erfüllen, – in den Gesetzestext aufgenommen wird. Die EKD erhofft sich durch diese Klarstellung, dass nicht durch ein einfaches Ermessen der Ausländerbehörde bei der Entscheidung darüber, ob das Aufenthaltsverbot aufgehoben werden soll, das intendierte Ermessen, dass die Bleiberechtsregelung vorsehen soll, unterlaufen wird. Darüber hinaus spricht für eine Klarstellung, dass im jetzigen Gesetzesentwurf alle Möglichkeiten, die bisher bei humanitären Aufenthaltstiteln von dem Vorliegen eines Aufenthaltsverbotes abzusehen bestehen, gestrichen werden sollen. Lassen Sie mich zu § 11 Absatz 7 kommen. § 11 Absatz 7 eröffnet dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge die Möglichkeit, Aufenthaltsverbote zu erteilen. Die EKD begrüßt, dass diese Möglichkeiten im vorliegenden Entwurf reduziert worden sind, möchte aber zu bedenken geben, dass auch die verbliebenen Anwendungsfälle kein Ausdruck eines rechtsmissbräuchlichen Verhaltens sind. Angesichts der komplizierten Asylverfahrensregelung ist es durchaus denkbar, dass sowohl Antragsteller aus sicheren Herkunftsstaaten, deren Antrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde, als auch Personen, deren Folge- oder Zweitantrag wiederholt nicht zur Durchführung eines Asylverfahrens geführt hat, dies aus Unkenntnis tun. Da das Aufenthaltsverbot im gesamten Schengen-Raum gilt, stellt sich für uns die Frage, ob es trotz der vorgesehenen Befristung verhältnismäßig ist. Die EKD plädiert deshalb dafür, § 11 Absatz 7 zu streichen. Die letzten Minuten möchte ich zur Ausführung über die Haftregelungen nutzen. In Bezug auf die Indizien für eine einfache Fluchtgefahr schlägt die EKD vor, § 2 Absatz 14 Nr. 6 und Nr. 4 zu streichen. Nr. 4 regelt, dass ein Anhaltspunkt für Fluchtgefahr besteht, wenn der Ausländer zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat. Da es für die Schutzsuchenden keine legalen Einreisemöglichkeiten in die EU gibt und sowohl See- als auch Landgrenzen gesichert sind, ist es für eine Person kaum möglich, europäischen Boden zu erreichen, ohne sich eines Schleusers zu bedienen. Die Regelung birgt also die Gefahr, dass sie potentiell eine Großzahl von Personen betrifft. Die EKD ist außerdem der Ansicht, dass von der Tatsache, dass eine Person gezwungenermaßen die kostenpflichtigen Dienste eines Schleusers in Anspruch genommen hat,

nicht auf ihre Reaktion bei einem Scheitern des Asylgesuchs geschlossen werden kann. Der Anhaltspunkt in § 2 Absatz 14 Nr. 6 ist aus Sicht der EKD zu unbestimmt. § 2 Absatz 14 soll konkrete Anhaltspunkte aufzählen, die den Verdacht auf Fluchtgefahr begründen können. Bei Nummer 6 handelt es sich um eine Auffangnorm. Für die Dublin-Haft nach § 2 Absatz 15 regt die EKD an, erneut zu überdenken, ob auf alle Anhaltspunkte verwiesen werden kann, die in § 14 aufgelistet werden. Das scheint uns insbesondere bei zwei Anhaltspunkten nicht passend. Absatz 14 Nr. 4, Zahlung erheblicher Geldbeträge an einen Schleuser, lässt sich auf die Situation einer Rückführung innerhalb der europäischen Union schwerlich übertragen. Nach der Gesetzesbegründung kann das auch nur als Indiz für eine erhebliche Fluchtgefahr gewertet werden, wenn der betroffene Ausländer die Summe aufgewandt hat, um die Einreise in ein oder mehrere bestimmte Mitgliedsstaaten zu ermöglichen. Diese Konstellation wird jedoch in der Praxis nicht oft vorkommen und wenn, dann nicht nachweisbar sein. § 2 Absatz 14 Nr. 6 widerspricht aus unserer Sicht Artikel 2 Buchstabe n der Dublin-Verordnung und wird auch den Kriterien, die der BGH in seinem Beschluss vom 26. Juni aufgestellt hat, nicht gerecht. Bei § 2 Abs. 14 Nr. 6 handelt es sich, genau wie bei § 62 Absatz 3 Nr. 5 AufenthG, um einen generalklauselartig formulierten Haftgrund, dessen Kriterien erst durch die Rechtsprechung näher bestimmt werden müssen. Ich komme zum allerletzten Punkt: § 15 Satz 2 soll als spezifischer Anhaltspunkt für die Inhaftnahme von Dublin-Fällen eingeführt werden. Für uns war erleichternd, dass Bundesminister de Maizière mehrfach gesagt hat, dass er eine Ausweitung der Abschiebungshaft für Dublin-Fälle nicht plant, dass es eigentlich um eine Rechtsgrundlage für die bisherige Praxis vor dem Beschluss des BGH im Juni 2014 geht. Wir sind jedoch der Ansicht, dass Satz 2 den typischen Dublin-Fall beschreibt: Eine Person, die den eigentlich für sie zuständigen Mitgliedsstaat vor Abschluss des dort laufenden Verfahrens verlassen hat und bei der die Umstände darauf hinweisen, dass sie den zuständigen Mitgliedsstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will. Wir gehen deswegen davon aus, dass diese Regelung durchaus dazu führen könnte, dass die Anzahl der inhaftierten Personen steigen wird. Das ist aus Sicht



der EKD abzulehnen. Wir regen deshalb an, § 2 Absatz 15 Satz 2 zu streichen. Vielen Dank.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Auch Dankeschön. Ich bitte gleich Herrn Kliebe sich anzuschließen.

SV **Tim Kliebe** (Deutscher Anwaltverein, Ausschuss Ausländer- und Asylrecht): Vielen Dank. Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete. Fünf Minuten zu 111 Seiten Gesetzentwurf, eine anspruchsvolle Aufgabe. Ich mache Anmerkungen zu fünf Bereichen des Gesetzentwurfes. Erstens, zu § 2 Absatz 14 und Absatz 15 des Gesetzentwurfes: Das Haftrecht ist an unterschiedlichen Stellen im Gesetz geregelt. Damit wird es unübersichtlicher, und es geht aus dem Entwurf nicht eindeutig genug hervor, dass das Vorliegen der Anhaltspunkte nicht ausreicht, um Haft anzuordnen, und einige der Anhaltspunkte sind objektiv ungeeignet, überhaupt eine Fluchtgefahr annehmen zu lassen. Aus den Erfahrungen mit der bisherigen Rechtsprechung zu § 62 Aufenthaltsgesetz kann vorhergesagt werden, es wird eine sehr hohe Anzahl rechts-widriger oder rechtsfehlerhafter Haftbeschlüsse auf uns zukommen. Dass dies bereits in der Vergangenheit der Fall war, hat Kollege Beichel-Benedetti aufgezeigt. Zweitens, zu § 11: Die Grundnorm des Absatzes 1 musste geändert werden. Der Automatismus des Einreiseverbotes ist im Lichte der Rückführungsrichtlinie kritisch zu bewerten, ansonsten ist der Absatz 1 in Ordnung. Nicht in Ordnung ist, dass die Entscheidung über die Dauer der Sperrfrist, also Aufhebung oder Reduzierung, im Ermessen der Behörde steht, denn dadurch sind diese Entscheidungen nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Absatz 6 des Entwurfes stellt eine kleine Ausweisung dar und muss daher ebenso einer Abwägung unterliegen wie die Ausweisung nach § 53 ff. In der Praxis hilft dieses Einreise- und Aufenthaltsverbot nach meiner Einschätzung nicht, um den Vollzug zu verbessern, sondern es dient ausschließlich dazu, Menschen Angst zu machen, unter anderem auch davor, von zulässigen Rechtsbehelfen Gebrauch zu machen. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Absatz 7 des Entwurfs soll nun auch dem Bundesamt die Möglichkeit einräumen, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot zu verfügen. Mir

stellt sich die Frage, was soll das bringen? Die Einführung dürfte keine Auswirkungen auf die Verbleibdauer eines Betroffenen haben, weder für diese Einreise noch im Falle einer erneuten Einreise. Aufenthaltsbeendende Maßnahmen ohne Prüfung einer Gefahr für Leib und Leben sind in jedem Fall auch bei wiederholter Einreise unzulässig. Daran wird auch die Bundesrepublik Deutschland nichts ändern können. Es bleibt einzig die generalpräventive Abschreckung, also wieder das gleiche Motiv: Menschen Angst zu machen. Drittens, zu den Änderungen in Abschnitt 5: Natürlich sind die Erweiterungen in den §§ 25 Absatz 4 a, 25 a und 25 b des Aufenthaltsgesetzentwurfes zu begrüßen. Es wurde im Zusammenhang mit diesem Gesetzentwurf häufig mit dem Vollzugsdefizit argumentiert. Ich stimme dem ausdrücklich zu. Es besteht ein Defizit bei der Erteilung von Aufenthaltstiteln an geduldete Personen in Deutschland. Die hohe Zahl von betroffenen Kindern und Jugendlichen, die dadurch in eine prekäre Lebenssituation gedrängt werden und damit stigmatisiert aufwachsen, ist ein fort-dauernder Verstoß gegen das Kindeswohl, mit den Zielen der UN-Kinderrechtskonvention unvereinbar, und erlauben Sie mir dieses persönliche Wort, ich halte es für eine Schande für Deutschland. Gerade die hier geborenen oder minderjährig eingereisten Geduldeten müssen dringend in einen rechtmäßigen Aufenthalt überführt werden. Viertens, zur Datenerhebung nach § 48 und 48 a des Aufenthaltsgesetzentwurfes: Der Bundesrat hatte angeregt, den Richtervorbehalt bei § 48 a des Entwurfes einzuführen. Ich halte es für dringend notwendig, den Richtervorbehalt im § 48 einzuführen. Es geht nicht darum, dass ein Richter genehmigt, an die Daten heranzukommen. Es geht darum, dass ein Richter es genehmigen muss, dass die Daten, an die man gelangt, genutzt und ausgewertet werden dürfen. Ganz konkret: Ich brauche nicht den PIN oder die Erlaubnis, mir den PIN zu holen, ich brauche die Erlaubnis, mir die Bilder anzusehen, ich brauche die Erlaubnis, die SMS zu lesen und die Telefonprotokolle zu haben. Das sind die entscheidenden Daten und die möchte ich durch einen Richtervorbehalt geschützt haben. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hierzu ist meines Erachtens eindeutig. Fünftens, zum Ausweisungsrecht: Das neue Modell scheint vom Grundsatz her den An-



forderungen der Rechtsprechung zu genügen. Kritisch erscheint mir weiterhin, dass aus der Höhe des Strafmaßes, also aus einem Sachverhalt der in der Vergangenheit liegt, ein Bewertungsmaßstab, nämlich nur schwerwiegend oder besonders schwerwiegend, abgeleitet wird. Ich halte dies für einen Eingriff in die Einzelfallabwägung. Das weiter an der Idee der generalpräventiven Ausweisung festgehalten wird, halte ich für falsch. Schließlich hielt ich es für geboten, auch die faktischen Inländer, aktuell nur als schwerwiegendes Bleibeinteresse angesehen, in § 53 Absatz 3 des Entwurfes aufzunehmen. Die Rechtsprechung hat dies bereits so entwickelt und wird sich nicht durch den deutschen Gesetzgeber beeinflussen lassen, zumindest die europäische Rechtsprechung, um die es hier geht. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dankeschön. Damit wechseln wir bei den Sachverständigen auf die andere Seite und wir fahren fort mit Herrn Martini-Emden.

SV **Dietmar Martini-Emden** (Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier): Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Abgeordnete. Als jemand, der sich seit 22 Jahren als Leiter einer Clearingstelle für Passbeschaffung und seit über 15 Jahren als Vorsitzender des bundesweiten Arbeitsgremiums sämtlicher Clearingstellen für Passbeschaffung arbeitstäglich mit Fragen der Identitätsklärung und sonstigen Vollzugsproblemen beschäftigen muss, habe ich den Gesetzentwurf natürlich mit besonderem Augenmerk auf seine Auswirkung auf diese Problemfelder untersucht. Der Gesetzentwurf tritt an mit dem Ziel, einerseits ein Bleiberecht bei anerkanntswerten Integrationsleistungen einzuführen und andererseits die Aufenthaltsbeendigung von Menschen ohne Aufenthaltsrecht zu verstärken. Ob dieser Zielansatz mit der vorgesehenen Bleiberechtsregelung in gelungener Form erreicht worden ist, das ist eine Wertungsfrage, die mehr politischer Natur ist und deshalb von der Praxis nur auf ihre handwerkliche Umsetzbarkeit bewertet werden kann. Was den Zieleinsatz der Verbesserung der Situation bei der Aufenthaltsbeendigung anbetrifft, so kann man meines Erachtens sagen, dass die Reform des Ausweisungsrechts als solches

mit der überwiegend an Tatbestandsvoraussetzungen anknüpfenden Abwägung von Bleibe- und Ausweisungsinteressen aus meiner Sicht im Grunde gelungen ist. Es werden die europarechtliche und die höchstrichterliche deutsche Rechtsprechung aufgegriffen und die Regelung stellt sich für die Praxis qualitativ als Verbesserung dar. Die Folge, dass die Abwägung der Tatbestandsseite gerichtlich voll überprüfbar und damit unmittelbar in die gerichtliche Entscheidung einfließen kann, das ist aus meiner Sicht ein bedeutender Vorteil für die ausländerbehördliche Arbeit. Auch die Schließung der Regelungslücke im Haftrecht durch Schaffung der Ermächtigungsgrundlage für die Dublin-III-Fälle können wir als Praktiker nur begrüßen. Bei den übrigen Regelungen, die den Vollzug von Aufenthaltsbeendigungen erleichtern sollen, kann man leider so viel Positives nicht uneingeschränkt konstatieren. So werden im gerade angesprochenen Haftrecht zum Beispiel Begriffe neu eingeführt, die stark wertungsbedürftig – Herr Beichel-Benedetti hat es schon gesagt – sind und deshalb neue Probleme erschaffen werden. Was ist zum Beispiel „aktives Gegenwirken“? Wie soll die Praxis damit umgehen? Oder was sind „erhebliche“ Geldbeträge, die aufgewendet worden sind, usw. Dann ist es einerseits richtig und wichtig und auch überfällig, dass eine gesetzliche Klarstellung erfolgt, dass Datenträger auch Unterlagen im Sinne des § 48 Absatz 3 des Aufenthaltsgesetzes sind. Alles andere wäre ein Anachronismus. Gleichzeitig werden aber an die Auswertungen Bedingungen geknüpft, die völlig praxisfern sind und damit die Verbesserung der Identitätsklärungsmöglichkeiten konterkarieren. Und statt wie von der Praxis gefordert die bewährte Vorschrift der kleinen Sicherungshaft hinsichtlich ihrer Voraussetzungen klarer zu fassen, um den Haftrichtern dadurch Rechtssicherheit zu geben, wird statt dessen ein Ausreisegefahrwahrsam kreiert, über dessen Ausgestaltung zu mindestens bei den mir bekannten Praktikern völlige Unklarheit besteht, neben vielen anderen Problemen, wie sie ja zum Teil eben auch schon angeklungen sind. Und dann ist da noch das Bleiberecht, besser gesagt, der Ausschlussstatbestand der Identitätstäuschung, der im Präsens formuliert ist. Ein Ausschlussstatbestand, der keiner mehr ist, mit dem Augenblick, mit dem die Identitätstäuschung beendet wird. Sobald also zum Beispiel der bisher unterdrückte Pass vorgelegt



wird, entfällt dieser Ausschlussstatbestand komplett. Die Behörden haben dann keine Möglichkeit mehr, das bisherige Verhalten des Betroffenen im Zusammenhang mit seiner Identitätsklärung noch zu bewerten. Es ist dann egal, wie die Person sich in den vergangenen Jahren gegenüber den Behörden, die sich jahrelang oft mit der Identitätsklärung abgemüht haben, verhalten hat oder was er so erzählt hat. Zum Beispiel der vermutliche Nigerianer, der sagt: „Mein Vater war ein großer Zauberer. Er hat mir schwarzes Stroh auf den Kopf gelegt und als ich die Augen wieder aufmachte, da war ich in Deutschland.“ Oder die auch offensichtlich aus Westafrika stammende Dame, die behauptet, sie komme aus der Dominikanischen Republik, immerhin eine Insel in der Karibik, und uns erzählte, sie sei mit dem Bus nach Deutschland gekommen. Und auf den Vorhalt, das kann ja wohl nicht sein, weil sie dann das Meer überqueren müsste, sagte sie dann nur „Sie waren ja nicht dabei gewesen, Sie können das ja nicht behaupten“. Oder der Betroffene, der im Rahmen eines Gerichtsverfahrens sagt, dass er alles vergessen habe, wo er herkomme und wie er hieße, die deutschen Behörden hätten ihm die Gedanken von seinem Kopf getrennt. Alle diese Dinge bleiben letztendlich bei dieser Konstellation unbewertet. Jeder Sachbearbeiter könnte Ihnen viele solcher Geschichten aus der täglichen Arbeit berichten, natürlich nicht immer so dreist, aber doch immer deutlich erkennbar, dass hier, um es einfach zu sagen, massiv gelogen wird. Und oft mit einer Körpersprache, was wir als Praktiker immer wieder erleben, die dem Mitarbeiter unmissverständlich vermittelt: Du kannst mir gar nichts anhaben. Du wirst nie herausfinden, wer ich tatsächlich bin und wo ich herkomme. Dieser Ausschlussstatbestand, so wie er hier formuliert ist, ist kein Ausschlussstatbestand, sondern eine Amnestieregelung. Gibt jemand seine wahre Identität preis, muss ihm ohne jegliches Ermessen bei der Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen nach § 25 b eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Aber das ist noch nicht alles. Die im Gesetz angelegte Unschädlichkeit einer über sechs oder acht Jahre praktizierten konsequenten Identitätstauschung sendet an alle anderen das eindeutige Signal aus: so müsst ihr euch verhalten, damit ihr später eine Chance auf ein Bleiberecht bekommt. Eine Wirkung, die die behördlichen Bemühungen um Identitätsklärung

zusätzlich weiter erheblich erschweren wird und gleichzeitig einen weiteren deutlichen Hohlfaktor erzeugen wird. Dieses gesetzliche Konstrukt der stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung benachteiligt damit die Rechtstreuen und begünstigt die weniger Rechtstreuen und vorsätzlichen Rechtsbeuger. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 24. Mai 2006 folgende Leitsätze formuliert: Eine Rechtsordnung, die sich ernst nimmt, darf nicht Prämien auf die Missachtung ihrer selbst setzen. Sie schafft sonst Anreize zur Rechtsverletzung, diskriminiert rechtstreuere Verhalten und untergräbt damit die Voraussetzungen ihrer eigenen Wirksamkeit. Und drei Sätze weiter: Die rechtlichen Rahmenbedingungen dürfen jedoch insgesamt jedenfalls nicht so beschaffen sein, dass sie zumindest aus Sicht der weniger Gewissenhaften zu rechtswidrigem Verhalten oder zur Herstellung rechtswidriger Zustände geradezu einladen. Die Bereitschaft zu rechtmäßigem Verhalten darf nicht dadurch untergraben werden, dass statt des rechtstreuen Verhaltens der Rechtsverstoß begünstigt wird. Und wenn man das Bundesverfassungsgericht ernst nimmt – und das muss man ernst nehmen – dann spricht wohl vieles dafür, dass die Bleiberechtsregelung zumindest aus meiner Sicht in dieser Form verfassungswidrig ist. Ich danke Ihnen für die Aufmerksamkeit.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich bedanke mich bei Ihnen und bitte den Herrn Mazanke, sich mit seinem Statement anzuschließen.

SV **Engelhard Mazanke** (Leiter Abteilung IV – Ausländerbehörde, Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten, Berlin): Vielen Dank fürs Wort. Schönen guten Tag, Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordneten, sehr geehrte Damen und Herren, ich möchte den Schwerpunkt in den mir zustehenden fünf Minuten ein bisschen anders fokussieren und auf die gesamte Tätigkeit der Ausländerbehörde richten. Ich bin der Leiter der Berliner Ausländerbehörde nunmehr seit vier Jahren. Mit ca. 380 Mitarbeitern verantworten wir hier fahrradläufig zehn Minuten entfernt ungefähr ein Achtel aller Aufenthaltstitel und auch Abschiebungen, um das vielleicht vorzuschicken.

Vorausschicken möchte ich auch einfach mal ein



paar Zahlen, um dann auch ein paar andere Aspekte anzusprechen, weil ich finde, dass das Gesetz - wie Frau Allenberg - unterm Strich ein sehr gutes Gesetz ist und ich glaube, es wird uns unterm Strich die Arbeit als Ausländerbehörde deutlich erleichtern.

Es wird zu mehr Verwaltungseffizienz und ich glaube, auch zu mehr Verfahrensgerechtigkeit führen. Das vorweg geschickt. Ich möchte den Schwerpunkt deshalb ein bisschen anders legen. Ich möchte Ihnen ein paar Zahlen zurufen, jetzt nur Berliner Zahlen. Wir haben im letzten Jahr 2014 ca. 110.000 Aufenthaltstitel erteilt, 110.000 nur für diese Stadt. Wir haben ca. 1.600 Versagungen ausgesprochen, das sind 1,4 Prozent, also schon mal eine sehr kleine Größe. Wir haben keine dreihundert Ausweisungen verfügt, eine nochmal deutlich kleine Zahl. Wir hatten 600 Abschiebungen und davon – das ist schon gesagt worden – eine verschwindend geringe Zahl aus Abschiebungshaft, ganze 19 Abschiebungen aus Abschiebungshaft. Der große Teil der Abschiebungen von diesen 602, nämlich 77 Prozent finden statt im Wege der Direktabschiebung als verhältnismäßiges Mittel. Also einfach nur nochmal diese Zahl hören: Abschiebungshaft § 62 Absatz 2: 19, Titelerteilungen: 110.000.

Das zeigt, wo uns auch als Praktiker ein bisschen der Schuh drückt, wenn man das gesamte Feld des Aufenthaltsgesetzes sieht. Ich glaube, in erster Linie ist es deshalb ein gutes Gesetz, weil es gelungen ist, zwei Seiten einer Medaille abzubilden. Es geht mir – und darauf möchte ich in den fünf Minuten ganz besonders hinweisen – darum, dass es Ihnen gelingen möge, die große, im Steigen befindliche Anzahl von Geduldeten zu reduzieren, und zwar sowohl, indem Sie den Betroffenen stärker in einen Aufenthaltstitel heben als eben auch uns Praktikern zu ermöglichen – Herr Martini-Emden hat das gesagt – stärker tatsächlich auch Abschiebungen zu vollziehen, wenn der freiwilligen Ausreise nicht gefolgt wird; als letztes Mittel dann eben auch gegebenenfalls Abschiebungshaft anzuordnen. Weil wir ansonsten in eine Situation kommen, wo wir schon mal waren Mitte/Ende der 90er Jahre, dass wir Personen – ich nenne sie immer im aufenthaltsrechtlichen Wartestand - haben.

Wir haben zum 31.12.2014 in dieser Stadt 9.600 Geduldete gehabt. Das sind 100 Prozent mehr als vor genau einem Jahr. In derselben Zeit ist die

Zahl der Aufenthaltsgestatteten im Asylverfahren allerdings nur um zwei Drittel angestiegen und die Zahl der Rückführungen nur um 20 Prozent. Das zeigt, dass da eine Schere auseinandergeht. Also das als Einführung vorausgeschickt.

Ich möchte eine Vorschrift ansprechen, die mir sehr wichtig ist, weil ich da praktischen Bedarf sehe, das ist der § 17 a. Da wird eine Regelungslücke geschlossen, die es uns ermöglicht, künftig Personen, die nicht Akademiker sind, zum Zwecke der beruflichen Qualifikation zur Prüfung und zur Arbeitsplatzsuche nach Deutschland zu holen. Ich sehe da einen immensen Bedarf gerade im Bereich der Medizin und des Pflegebereichs. Es gibt auch Anfragen, es gibt auch Unternehmen, die sich darum kümmern. Das denke ich, ist ein großer Schritt nach vorn. Hin zu mehr Erwerbstätigkeit von Drittstaatsangehörigen. Ich habe da drei Wünsche, die habe ich auch in meinem Gutachten vorformuliert, um das Einreiseverfahren, aber auch die Beteiligung der BA einfacher zu gestalten. Mir wäre es sehr wichtig, dass man sich diese Vorschrift, die ich für sehr gut halte, im Detail noch mal ansieht. Wie gesagt, drei Vorschläge, die möchte ich jetzt hier nicht im Detail mangels Zeit erwähnen.

Was mir gleichfalls sehr wichtig ist – ich halte das auch für eine sehr gute Sache – ist die komplette Reform des Ausweisungsrechts, in erster Linie deshalb, weil wir künftig nur noch Ausweisungen haben werden, die gerichtlich voll nachprüfbar sind. Ich halte es für einen großen Segen, auch für die Ausländerbehörde, schlicht und ergreifend deshalb, weil diese Fälle sich im Laufe der Zeit entwickeln. Es werden Kinder geboren, es wird die Lebensunterhaltssicherung ermöglicht, Personen verhalten sich über lange Jahre straffrei, und es ist wichtig, dass das Gericht unmittelbar darauf reagieren kann. Das wird unterm Strich zu mehr Ausweisungen führen, aber ich glaube, die Verfahrensgerechtigkeit wird steigen. Also auch eine sehr gute Sache die § 53 ff.

Der Schwerpunkt des Gesetzgebers liegt meiner Auffassung nach ganz eindeutig im humanitären Bereich. Wie Frau Allenberg auch, begrüße ich ausdrücklich die Vorschriften zum Resettlement und auch zur Besserstellung der Opfer von Menschenhandel. Nur, da muss ich Ihnen sagen, zumindest für Berlin, das ist jetzt schon Praxis. Das heißt, da wird der Gesetzgeber nur etwas nachvollziehen, was die meisten Ausländerbehörden



eh schon tun. Aber nichtsdestotrotz schafft das Gesetz Klarheit und das ist zu begrüßen. Das stichtagsunabhängige Bleiberecht: ich finde gut, dass sowas kommt. Was mich ein bisschen gestört hat, ist der Umfang dieser Vorschrift und das neue Anführen von unbestimmten Rechtsbegriffen. Ich glaube nicht, dass es gelingt, da eine bundeseinheitliche Verfahrenspraxis hinzubekommen. Das ist bei vielen unbestimmten Rechtsbegriffen die Einladung zum Tanz und ich habe auch deutlich gemacht, dass ich der Meinung bin, den § 25 Absatz 1 deutlich einfacher zu fassen. Ich glaube, das würde den Ausländerbehörden die Arbeit sehr erleichtern. Um auch da mal eine Zahl zu nennen: Theoretisch sind in Berlin ca. 1.600 Geduldete von den Voraufenthaltszeiten her berechtigt, entsprechende Anträge zu stellen. Und so wie die Vorschrift jetzt gehalten ist, befürchte ich, ich brauche allein für diese Vorschrift zehn neue Mitarbeiter, um sie in diesem Jahr umzusetzen. Das wird ein Riesenthema, weil die Vorschrift unglaublich komplex ist. Also da wäre ich sehr für Vereinfachung.

Was mir zum Schluss noch wichtig ist: Viel ist gesagt worden zum Abbau von Vollzugsdefiziten. Zu § 62 b und § 2 Absatz 14: Es ist richtig, diese Vorschrift ist vielleicht nicht die glücklichste Vorschrift im Aufenthaltsgesetz, und es ist auch richtig, dass meine Mitarbeiter und im Übrigen auch Polizeibeamte, die auch zur Haftantragstellung berechtigt und verpflichtet sind, wenn es zu Festnahmen im Alltagsgeschäft kommt, also zu ungeplanten Festnahmen, weil die Person zur Festnahme jederzeit ausgeschrieben ist, unter einem unglaublich hohen Druck stehen, entsprechende Haftanträge zu formulieren und erst einmal zu sehen, habe ich hier überhaupt einen Haftgrund.

Ich mache noch mal deutlich, das sind keine Richter, das sind keine Juristen, die kriegen im Wesentlichen Gehälter nach A 10 im gehobenen Dienst. Und die haben eine halbe Stunde Zeit, so einen Haftantrag zu stellen. Ich halte es für gut, dass diese Vorschrift den Haupthaftgrund, den wir haben, den jetzigen § 62 Absatz 3 Nummer 5 deutlich auffächert. Für mich ist das eine Vorschrift die für große Klarheit sorgt und ich begrüße auch den § 62 b. Zum § 11 Absatz 6, Absatz 7 ist viel gesagt worden. Ich möchte Ihnen ein bisschen die Befürchtung nehmen, dass die Ausländerbehörden jetzt anfangen – ich hatte gesagt

9.600 Geduldete in der Stadt – 9.600 Aufenthaltsverbote auszusprechen. Dafür habe ich schlicht nicht das Personal und auch kein Interesse. Warum ist diese Vorschrift so wichtig? Die Vorschrift ist wichtig, weil ich im Einzelfall – und da habe ich jetzt künftig Ermessen, wenn dieser Absatz so kommt – tatsächlich den Personen deutlich machen kann: Ich will Dich nicht abschieben. Du musst freiwillig ausreisen. Tust Du das nicht, hast Du ein Einreiseverbot im Schengen-Raum. Vielen Dank.

Eine Bemerkung bitte sei mir noch gestattet, sonst kann ich nicht mehr zurück in meine Behörde gehen: Das Inkrafttreten – bitte drei Monate später! Es ist ein unglaublicher Verwaltungsaufwand für die Ausländerbehörden, das von einem Tag auf den anderen umzusetzen. Gönnen Sie uns die Zeit, wir wären Ihnen sehr sehr dankbar. Vielen Dank.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dankeschön. Wenn man einmal großzügig ist, muss man das auch bei allen Sachverständigen sein, deswegen war ich das auch bei Ihnen und ich bitte Herrn Prof. Thym, die Runde der Sachverständigen abzuschließen.

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Zuerst meinen Dank für die Einladung. In meiner mündlichen Stellungnahme möchte ich auf drei Einzelpunkte eingehen. Erstens zum Einreiseverbot: Hier ist meines Erachtens die Einsicht wichtig, dass die Neuregelungen im Kern auf die höchstrichterliche Rechtsprechung reagiert. Der neue § 11 gestaltet das Einreiseverbot europa- und menschenrechtskonform. In einem Punkt geht die Neuregelung freilich über den Status quo hinaus: speziell für abgelehnte Asylbewerber erfolgt ein Systemwechsel, wenn ein Einreiseverbot künftig nicht erst nach einer tatsächlichen Abschiebung erteilt werden kann. Stattdessen soll bereits ein Einreiseverbot verhängt werden können, solange die betroffene Person sich noch in Deutschland aufhält. Dies war bisher nur in Fällen einer Ausreise möglich. Dieser Systemwechsel wird nun vielfach kritisiert, weil er in der Tat eine scheinbare Verschärfung darstellt. Dennoch läuft die Kritik ins Leere und der Grund hierfür ist einfach:



der Systemwechsel ist keine Erfindung des Bundesgesetzgebers, sondern folgt zwingend aus der Rückführungsrichtlinie der Europäischen Union. So wie der Artikel 11 Absatz 1 eben an den Erlass einer Rückkehrentscheidung, also die Aufforderung zum Verlass des Bundesgebietes anknüpft und nicht wie das deutsche Recht bisher an die tatsächliche Abschiebung. Ein näherer Blick in die Richtlinie zeigt auch, dass diese bei einer Missachtung speziell der Rückkehrpflicht den Erlass eines Einreiseverbotes zwingend vorschreibt. Ich habe das in meiner schriftlichen Stellungnahme ausgeführt und ich würde daher empfehlen, in § 11 Absatz 6 das Wort „kann“ durch die Formulierung „soll“ zu ersetzen, um einer Vertragsverletzung vorzubeugen. Eine solche Klausel hätte eigentlich schon vor fünf Jahren eingeführt werden müssen. Meine zweite Bemerkung betrifft die Abschiebehaft. Die vielfache Kritik auch am heutigen Tag an der gesetzlichen Definition von Anhaltspunkten für eine Fluchtgefahr beruht wohl auch – nicht nur, aber auch – auf einer vielleicht ungeschickten Regelungstechnik. Durch die isolierte Normierung in § 2 Absatz 14 kann der Eindruck entstehen, dass die dort normierten Kriterien Anhaltspunkte einer selbst tragenden Regelung darstellen, deren Erfüllung gleichsam automatisch zur Abschiebehaft führt. Dem ist nicht so. § 62 stellt unmissverständlich klar, wenn auch viele Seiten später im Gesetz, dass die Begriffsdefinition in § 2 nur Anhaltspunkte betrifft, die sodann in eine einzelfallbezogene Beurteilung über den begründeten Verdacht einer Fluchtgefahr münden müssen und hierbei auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unterliegen. Anders formuliert: Die in § 2 Absatz 14 vorgesehenen Anhaltspunkte sind eben Anhaltspunkte im Wort. Es sind Gesichtspunkte, die in eine einzelfallbezogene Prognose durch den zukünftigen Richter einzustellen sind. Nicht mehr und nicht weniger. Entsprechenden Missverständnissen könnte man vielleicht vorbeugen, wenn man den Wortlaut des § 2 Absatz 14 unverändert in einen neuen § 62 Absatz 3a überführte. Dadurch würde klargestellt, dass die Anhaltspunkte eben Anhaltspunkte sind und nicht automatisch in einer Abschiebehaft münden. Darüber hinaus fällt es mir als Universitätsprofessor, der den Studierenden auch den Umgang mit neuen Gesetzestexten beizubringen hat, etwas schwer, die Kritik an der vermeintli-

chen Unbestimmtheit des § 2 Absatz 14 nachzuvollziehen. Man kann rechtspolitisch sicherlich den einen oder anderen Gesichtspunkt kritisieren, aber unbestimmt sind diese nicht notwendig. Der Grund ist einfach. Die Formulierungen sind weitaus konkreter als in anderen ebenfalls sehr einschneidenden Gesetzen und auch weitaus konkreter als viele europäische Rechtsakte. Herr Beichel-Benedetti hat uns dankenswerterweise den § 112 StPO in Erinnerung gerufen oder vorgelesen, wo die Untersuchungshaft geregelt ist. Die dortige Regelung ist weitaus knapper, ohne dass hier umfassend die fehlende Bestimmtheit kritisiert wird. Beim Blick ins Aufenthaltsgesetz habe ich manchmal den Eindruck, dass der Unterschied zwischen einem Parlamentsgesetz und Verwaltungsvorschriften in Vergessenheit gerät. Es ist die Aufgabe der Gerichte neue Rechtsakte, wie auch die Definition in § 2 Absatz 14, durch eine Herausarbeitung belastbarer Rechtsmaßstäbe zu konkretisieren und zu stabilisieren und dies werden die Gerichte genauso wie im Fall der StPO auch im Fall eines Inkrafttretens des § 2 Absatz 14 tun. Und das wird auch deswegen der Fall sein, weil man sich eine prozessuale Besonderheit des deutschen Rechts bewusst machen muss, die in Deutschland einzigartig ist. Während die Ausländerbehörden ansonsten häufig Angestellte des gehobenen und mittleren Dienstes haben, um das Gesetz anzuwenden, ist es speziell im Fall der Abschiebehaft anders. Dort wird zwar der Antrag von der Ausländerbehörde oder der Polizei gestellt. Die eigentliche Entscheidung, ob eine Abschiebehaft stattfindet oder nicht, obliegt jedoch dem Richter, dem Volljuristen. Aus diesem Grund ist auch die Warnung vor einer massenhaften Inhaftierung in Folge des Gesetzesentwurfs im Vergleich zur Situation vor dem BGH-Urteil vermutlich realitätsfern. Die Erfahrung der letzten Jahre zeigt, dass die Richter bei der Abschiebehaft gewissenhaft handeln und genau hinschauen, und dies werden sie auch in der Zukunft tun. Dies gilt auch für Dublin-Fälle, hinsichtlich derer ich mich auf den Hinweis beschränke, dass der Bundestag nicht der richtige Ort ist, um über die rechtspolitische Richtigkeit der Überstellungshaft in Dublin-Fällen zu entscheiden. Auch hier ist der Grund eigentlich einfach: eine unmittelbar anwendbare EU-Verordnung gibt seit letztem Jahr die Haftoption sowie die maßgeblichen Kriterien



vor und diese EU-Verordnung, die Dublin-III-Verordnung, ist als Verordnung von den Behörden und Gerichten anstelle des deutschen Rechts anzuwenden. Das hat auch der BGH in seiner Entscheidung festgestellt, in der er den Bundestag aufgefordert hat, die Fluchtgründe näher zu konkretisieren. Wer die Haft in Dublin-Fällen abschaffen will, muss sich an das europäische Parlament richten. Der Bundestag kann dies im vorliegenden Gesetzentwurf nicht tun, auch wenn er wollte. Und was das Kriterium der Erheblichkeit in der Dublin-Verordnung anbelangt, so ist es eben Teil der unmittelbar anwendbaren Verordnung. Eben diese Verordnung fordert den nationalen Gesetzgeber, also Sie, in Artikel 3 Buchst. n auf, den Begriff der Fluchtgefahr näher zu definieren. Von einer näheren Definition des Begriffs der Erheblichkeit ist in der Verordnung nicht die Rede. Die ergibt sich aus Artikel 28 Absatz 2, und deren Anwendung ist dann den nationalen Gerichten unter Einschluss des Europäischen Gerichtshofs überlassen. Meine dritte und letzte Bemerkung betrifft das Bleiberecht. Mich persönlich überzeugen die humanitären und ethischen Überlegungen, die die Forderung nach einem Bleiberecht zugrunde legen. Der Staat soll mit Instrumenten ausgestattet werden, um das Aufenthaltsrecht präventiv und auch reaktiv effektiv anzuwenden, etwa durch Einreiseverbote oder die Abschiebehaft. Wenn diese Instrumente jedoch nicht zum Ergebnis führen, sollte die Duldung nicht ad infinitum fortgesetzt werden. Ein Bleiberecht kann in diesen Fällen ein humanitäres und ethisches Gebot sein. Dies bedeutet freilich nicht, dass man notwendig alle Einzelheiten der vorliegenden Regelung für richtig halten muss. Das bisherige Modell, das wir in Deutschland hatten, nämlich stichtagsbezogene sowie auch versteckte Altfallregelungen, etwa über die Härtefallkommission, etwa über § 25 Absatz 5, die der Bundestag im Zuwanderungsgesetz mit ganz ähnlichen Zielen einführt, wie jetzt wahrscheinlich § 25b, all diese flexiblen und teils versteckten Instrumente hatten den Vorteil, dass sie zwar den humanitären und ethischen Anliegen gerecht wurden, zugleich aber auch geringere Rückwirkungen auf die Steuerungsleistungen des Migrationsrechts entfalteten. Machen Sie sich nichts vor. Selbstverständlich kann eine öffentlichkeitswirksame und dauerhafte Bleiberechtsregelung als ein Pull-Faktor unter vielen dazu führen, dass in Zukunft

mehr Personen erfolglose Asylanträge stellen, auch wenn man den genauen Einfluss einzelner Pull-Faktoren auf Wanderungsbewegungen nie genau bemessen können wird. Das Bleiberecht kann insofern zu einer selbsterfüllenden Prophezeiung werden. Es fördert durch seine Existenz die Einreise derjenigen Personen, die später über das Bleiberecht ihren Aufenthalt legalisieren. Das kann man wollen, sollte sich aber der Wirkungszusammenhänge bewusst sein. Ein allerletzter Punkt: In letzter Zeit ist sehr häufig die Rede davon, dass Deutschland sich an den klassischen Einwanderungsländern orientieren sollte. Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf geht Deutschland seinen eigenen Weg, für den der Begriff des Aufenthaltsgesetzes durchaus angemessen ist. Warum? Es erfolgt keine aktive Steuerung der Wirtschaftsmigration, die vielmehr gleichsam indirekt über das Bleiberecht geregelt wird. Leute werden nicht aktiv zum Einwandern im Wortsinn ermuntert, sondern ihr unrechtmäßiger Aufenthalt wird legalisiert. Und hierzu passt es dann auch durchaus, dass ein vergleichender Blick in die Statistiken zeigt, dass die Zahl der Abschiebungen in Deutschland im internationalen Vergleich gering ist. Deutschland folgt nicht dem kanadischen oder australischen Modell einer legalen Wirtschaftsmigration, sondern konzentriert sich jedenfalls in diesem Gesetzentwurf auf die Legalisierung des tatsächlichen Aufenthalts von Personen, die aus Sicht des Gesetzes eigentlich schon längst hätten ausreisen müssen. In einem Satz: Das Aufenthaltsgesetz wird seinem Namen gerecht. Es privilegiert den tatsächlichen Aufenthalt anstatt die legale Einwanderung noch weitergehend zu fördern. Danke.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dann bedanke ich mich nochmal bei allen Sachverständigen und hoffe, dass die ausführlichen Schilderungen viele Fragen schon vorweggenommen haben. Wir setzen jetzt im zweiten Teil mit der Befragung durch die Abgeordneten fort. Wir fangen mit den Berichterstattern der Fraktionen an. In der Reihenfolge von CDU/CSU-Fraktion zu Anfang, dann die Fraktion DIE LINKE., dann Fraktion SPD, dann Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Ich bitte dabei deutlich zu benennen, an welchen Sachverständigen welche Frage gerichtet ist. Das erleichtert dann die Beantwortung. Frau



Lindholz, nehme ich an, für die CDU/CSU-Fraktion.

BE Abg. **Andrea Lindholz** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Erstmal auch von meiner Seite herzlichen Dank an alle Sachverständigen, die heute gekommen sind. Ich will ohne große Vorrede direkt in die Fragen einsteigen. Meine erste Frage richtet sich an Herrn Mazanke, Herrn Martini-Emden und Herrn Martini-Emden zum Vollzugsdefizit in der Aufenthaltsbeendigung. Ein mit dem Gesetzentwurf vorliegendes Anliegen dient der Beseitigung des Vollzugsdefizits in der Aufenthaltsbeendigung. Können Sie uns aus der ausländerbehördlichen Sicht darlegen, inwiefern dieses Defizit besteht? Welche Risiken Sie angesichts der stetig steigenden Asylbewerberzahlen sehen und woran der Vollzug von Aufenthaltsbeendigungen im Wesentlichen krankt. An Herrn Prof. Thym richte ich eine Frage zunächst zum Bleiberecht. Welche Konsequenzen ergeben sich aus Ihrer Sicht aus dem neuen stichtagsunabhängigen Bleiberecht? Ich will dann auch gleich nochmal an Sie eine Frage richten Herr Prof. Thym zum Einreise- und Aufenthaltsverbot, speziell zu § 11 Absatz 6. Hier würde ich gern nochmal Ihre Einschätzung dazu wissen, ob das geplante Einreiseverbot nach § 11 Absatz 6 Aufenthaltsgesetz der ebenfalls geplanten Bleiberechtsregelung nach § 25 Absatz b Aufenthaltsgesetz entgegensteht oder diese aushebelt oder ob die Regelung hinreichend klar ist, insbesondere auch unter Bezugnahme auf § 59 Absatz 1 Satz 6 des Aufenthaltsgesetzes. Des Weiteren würde ich an dieser Stelle auch bitten, vielleicht auf den § 11 Absatz 4 einzugehen, ob der erforderlich ist und in sich auch angemessen. Dann hätte ich nochmal gern von Herrn Mazanke und Herrn Martini-Emden gewusst, ob Sie eine Verkürzung der Frist zur freiwilligen Ausreise bei abgelehnten Asylbewerbern aus sicheren Herkunftsstaaten befürworten würden und Herrn Prof. Thym in diesem Zusammenhang die Frage, ob Sie eine solche Verschärfung für europarechtlich zulässig halten. Dann eine Frage zum Ausweisungsparagrafen 53 an Herrn Prof. Thym. Sie hatten in Ihrer Stellungnahme ausgeführt, dass Sie die Einzelfallprüfung begrüßen, insbesondere auch die persönlichen wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen als positiv ansehen, aber uns sogar noch konkrete

weitere Formulierungen an dieser Stelle vorschlagen würden. Auch hier wäre ich Ihnen dankbar, wenn Sie dazu Stellung nehmen könnten. Dann würde auch ich gern noch zum Thema Fluchtgefahr kommen, § 2 Absatz 15. Hier die Frage an Herrn Prof. Thym: wie ist aus Ihrer Sicht diese Neuregelung zu bewerten, insbesondere auch, ob die Formulierung des Wollens, also nicht in ein anderes Land zurückkehren wollen, einen anderen Mitgliedsstaat in absehbarer Zeit aufsuchen wollen, ob das aus Ihrer Sicht gut geregelt ist, oder ob das eine Verschlechterung für die sogenannten Dublin-Fälle darstellt. An alle drei, Herrn Mazanke, Herrn Martini-Emden und Herrn Prof. Thym die Frage, ob Sie glauben, dass nach den Neuregelungen die wir hier planen eine massenhafte Inhaftierung von Asylbewerbern, insbesondere in Dublin-Fällen, zu befürchten ist oder ob Sie diese Sorge aushebeln können. Herrn Prof. Thym würde ich nochmal bitten, zu § 2 Absatz 14 Ziffer 4 und 6 Stellung zu nehmen, wie Sie dort die Regelungen empfinden. Sie haben ja vorhin schon grundsätzlich dargelegt, dass Sie die Regelung insgesamt für bestimmt genug und auch inhaltlich bestimmt genug halten, aber vielleicht nochmal diese zwei doch umstrittenen Ziffern, wir haben das heute gehört, auch nochmal aus Ihrer Sicht anzusprechen. Und dann auch noch, bitte, Herr Prof. Thym, zu § 62 b ...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich muss aber schon darum bitten, dass die restliche Stunde nicht ausschließlich für die Beantwortung einer Fraktion zur Verfügung steht.

BE Abg. **Andrea Lindholz** (CDU/CSU): Also mir ist das vollkommen bewusst. Ich komme auch jetzt zu meiner letzten Frage. In § 62 b Absatz 1 Nummer 2 hätte ich gern gewusst, ob es für Sie angemessen ist, dass man die Täuschungshandlung bei der Identitätsfeststellung durch den Asylbewerber – die Handlung liegt hier in der Vergangenheit – dazu legitimieren kann, einen Abschiebebewahrsam heute zu bewerten. Vielen Dank.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dann würde ich vorschlagen, Herr Mazanke würde zunächst beginnen. Das macht Sinn. Deswegen war es ja auch nur ein Vorschlag, und dann Herr Prof. Thym, der das Gros der Fragen bekommen hat als



Drittes sich anzuschließen, wobei ich schon bitte, in der Beantwortungszeit zu beachten, dass sie keinen Generalvortrag nochmal bekommen.

SV Dietmar Martini-Emden (Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier): Sehr geehrte Frau Abgeordnete, die Frage, die Sie stellen in Bezug auf die bestehenden Vollzugsdefizite ergibt sich in erster Linie aus der Betrachtung der statistischen Angaben. Üblicherweise werden statistische Angaben in diesem Zusammenhang in der Form gemacht, dass man sagt, wir haben so und so viele ablehnende Entscheidungen, also spricht Ausreisepflichtige und dem gegenübergestellt wird die Anzahl der Abschiebungen. Aber das ist eigentlich keine echte Aussage, weil dann Abschiebungen eingezählt werden von Personen, die möglicherweise schon seit Jahren ausreisepflichtig sind. Um das Vollzugsdefizitproblem da etwas deutlicher herauszuarbeiten, muss man sehen, was ist aus den Personen in einem bestimmten Zeitraum geworden. Da gibt es aktuell eine AZR-Statistik von Geduldeten, zum Beispiel für den Zeitraum 31.12.2012. Das waren zu dem Zeitpunkt 84.851 und davon sind am 31.12.2014, also zwei Jahre später, noch geduldet 53.108, das sind 62,6 Prozent. Geduldete sind ja immer ausreisepflichtig und von der Differenz zwischen diesen 84.000 und den 53.000, das sind 31.743, davon haben eine Aufenthaltserlaubnis bekommen 21.504, also wegen den unterschiedlichsten Gründen, humanitäre Gründe oder Erlangung eines Aufenthaltsrechts auf Grund von Eheschließung, Geburt eines deutschen Kindes und solcher Dinge mehr. Und das Land verlassen haben im Prinzip von diesen 84.000 nur 10.239. Das sind dann 12 Prozent in zwei Jahren, die das Land verlassen haben, also schon ein erhebliches Defizit. Es gibt auch eine Statistik, die ich für die Frühjahrs-sitzung des letzten Jahres für die AG Rückführung aus dem AZR habe auswerten lassen. Die besagt, dass in der Zeit vom 01.01.2013 bis zum 30.06.2013, also innerhalb von sechs Monaten, die Zahl der vollziehbar abgelehnten Asylbewerber zum Stichtag 31.03.2014, also ein Jahr oder 18 Monate später, 10.937 betrug. Davon sind ausgereist 152, abgeschoben wurden 1.239 und noch im Bundesgebiet aufhältlich 6.023, also 55 Prozent. Die Probleme, die Sie angefragt haben im Hinblick wo die Gründe der Vollzugsdefizite lie-

gen, sind natürlich sehr vielfältig. Vielleicht kennen Sie den Vollzugsdefizitebericht von 2011, den wir im Rahmen einer Arbeitsgruppe unter meinem Vorsitz erstellt haben, den wir aktuell dabei sind zu aktualisieren im Auftrag der AG Rückführung. Die Themen, mit denen wir uns da befassen, sind einmal die Situation der Ausländerbehörden, die den Vollzug gestalten müssen. Da gibt es einfach eindeutige qualitative Gründe, das ist schon angesprochen worden in einem anderen Zusammenhang, das sind Sachbearbeiter im mittleren Dienst, maximal im gehobenen Dienst bis A 10, die hier schwierigste Entscheidungen zu treffen haben. Auch die Durchführung von Abschiebungen ist kein einfaches Geschäft, das haben wir aus den vielen Stellungnahmen heute auch hören können. Dann gibt es eine quantitative Überforderung der Ausländerbehörden. Wir haben im Rahmen des jetzt zu aktualisierenden Vollzugsdefizitberichts mal eine stichprobenmäßige Abfrage bei den Ausländerbehörden einiger Bundesländer durchgeführt und sind zu dem Ergebnis gekommen, dass seit 2009 der Personalbestand im Prinzip gleich geblieben ist. Allein die Anzahl der Asylbewerber ist in der Zeit um 600 Prozent gestiegen. Das zeigt, dass die Ausländerbehörden mit diesem Zuwachs an Aufgaben überhaupt in keiner Weise zurechtkommen können und deshalb auch die schwierigen Maßnahmen, wie Ausweisung, Abschiebung im Prinzip immer hinten angestellt werden, weil das Tagesgeschäft der Aufenthaltsgenehmigungserteilung und, und, und ... eben entsprechend Vorrang hat. Es gibt auch keinen, der sich beschwert, warum er nicht abgeschoben worden ist, wogegen es natürlich sehr viele gibt, die sich beschweren, dass ihnen die Aufenthaltserlaubnis nicht schnell genug erteilt wird. Das andere Problemfeld im Vollzugsdefizit ist die von mir im Eingangsstatement schon deutlich gemachte Problematik der Identitätsklärung. Es ist quantitativ und qualitativ das größte Abschiebungshindernis, weil – Sie können sich vorstellen – gegen den Willen von Menschen, die sagen, ich habe keinerlei Unterlagen von mir, dessen Identität in einem Herkunftsland, egal wo, zu klären und die Auslandsvertretung davon zu überzeugen, dass die völkerrechtliche Rückübernahmeverpflichtung besteht für diese Person, die das mit allen Mitteln abstreitet, ist ein äußerst schwieriges und ein sehr langwieriges Geschäft,



und deswegen auch über viele Jahre nicht erfolgreich. Deswegen auch meine Position zu dem Bleiberecht, wie ich sie eben dargestellt habe. Das andere ist die Kooperation der Herkunftsstaaten, denn auch die Herkunftsstaaten sind nicht immer daran interessiert, ihre Leute zurückzunehmen, muss man so sagen. Allerdings ist ein Großteil auch darauf zurückzuführen, dass die Betroffenen nicht nach Hause wollen. Da gibt es entsprechenden Bedarf. Und dann ist es auch ein zahlenmäßig erhebliches Problem die medizinischen Vollzugshindernisse. Also nicht die Abschiebehindernisse, die im Rahmen des Vorverfahrens geprüft werden, ob der Betroffene zum Beispiel wegen seiner Krankheit überhaupt abgeschoben werden kann. Nein, in dem Augenblick, wo der Vollzug stattfinden soll: die Abschiebung als solches. Dann gibt es Krankmeldungen en masse und jeder hat irgendetwas – ich will damit nicht sagen, dass das immer der Fall ist. Es ist einfach etwas, was sofort Sand ins Getriebe bringt, wenn jemand sagt, ich habe das und das und deswegen kann ich jetzt nicht zurückgeführt werden. Was ein weiteres Problem sein wird, ist einfach die Betrachtung der Zahlen zu den Asylanträgen und den offenen Fällen beim Bundesamt. Da war ja jetzt gerade durch die Presse gegangen, dass man in diesem Jahr im März 188.000 offene Fälle hat. Stand 31.12.2014, also drei Monate davor, waren es noch 169.000. Also erneut eine erhebliche Steigerung. Wenn man jetzt sieht, wie die Entscheidungspraxis des Bundesamtes aussieht: in 2014 hat man 129.000 Fälle entschieden. Das reicht noch nicht einmal, um nur die bestehenden offenen Fälle noch zu bearbeiten. Geschweige denn, - wir erwarten dieses Jahr 300.000- und wenn man dann nur sagt, sie steigern sich um 50 Prozent, weil es gibt nochmals einen Personalzuwachs, dann hat man immer noch erst 190.000 Entscheidungen, d.h. zweidrittel aller Fälle - und auch das reicht noch nicht einmal für die Fälle, die in 2015 erwartet werden. Diese Summierung all dieser Probleme zeigt eigentlich, dass das nicht mehr handlebar ist.

SV Engelhard Mazanke (Leiter Abteilung IV – Ausländerbehörde, Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten, Berlin): Ich mach schnell und ich mache es kurz. Ich fang von hinten an.

Die massenhafte Inhaftierung droht weder für

Dublin-Fälle noch für Rückführungen in andere Staaten. Das Land Berlin – Herr Habbe hat die Zahlen genannt – fährt die Haftplätze zurück. Das ist der limitierende Faktor, denn es gilt das Trennungsgebot zu Strafhäftlingen. Wir werden demnächst in dieser Stadt noch zehn Haftplätze haben. Ich denke, damit beantwortet sich die Frage: keinesfalls massenhafte Inhaftierung.

Die Verkürzung der Ausreisefrist oder der Rechtsmittelfristen bei Personen aus sogenannten sicheren Herkunftsstaaten, das kann in der Zeit etwas verkürzen. Ich würde mir davon allerdings keinerlei große Effekte versprechen. Ich hatte die Zahlen genannt. Wir haben im Moment tatsächlich – auch da bin ich bei Herrn Martini-Emden – den limitierenden Faktor Personal beim Bundesamt, bei der Bundespolizei, bei der Landespolizei und der Ausländerbehörde. Ich verspreche mir davon keinen wirklichen Effekt. Ich denke, jetzt müssen erstmal die Ausländerbehörden und die genannten Sicherheitsbehörden ihre Hausaufgaben machen.

Was die Beseitigung der Vollzugsdefizite angeht: Ich glaube in der Tat, das Gesetz, wie auch immer es jetzt kommen wird, mit und ohne Ausreisegewahrsam, mit und ohne konkretisiertem § 2 Absatz 14, wird ein Schritt nach vorn sein. Nur man darf sich nicht der Hoffnung hingeben, dass man irgendwann dieses Problem in den Griff bekommt. Man muss nur gucken, dass man die Behörden so instand setzt auf Grund vernünftiger gesetzlicher Vorgaben und das liegt hier vor, dass sie effizienter und trotzdem einzelfallbezogen arbeiten können. Danke.

SV Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Vielen Dank. Das ist natürlich eine ganze Liste und ich werde mich kurzfassen, das verspreche ich. Ich beginne mit § 11 Absatz 6 und der Frage, ob das Einreiseverbot bei Missachtung der Ausreisepflicht nicht dazu führen kann, dass die Bleiberegulation, konkret § 25b, ausgehebelt wird. Ich muss gestehen, dass ich selber ein paar Minuten gebraucht habe, bis ich die Regelungssystematik des Gesetzes verstanden hatte, weil in der Tat bisher bei humanitären Aufenthaltstiteln häufiger steht, dass Einreise- und Aufenthaltsverbote für diese entsprechende Norm keine Wirkung entfalten. Aber ich habe dann aus der Gesetzesbegründung



heraus verstanden, dass die Überlegung der Bundesregierung und auch des zuständigen Ministeriums ist, dass man über den von Ihnen erwähnten § 11 Absatz 4 geht, und dass die Behörde im Regelfall dann dazu übergehen soll, die entsprechenden Einreise- und Aufenthaltsverbote zurückzunehmen. Wobei dies tatbestandlich voraussetzt, dass schutzwürdige Belange des Ausländers betroffen sind und in Fällen von § 25b wird man ja in der Tat von schutzwürdigen Belangen ausgehen können, so dass es regelungssystematisch als Ansatz überzeugt. Ich gebe aber zu, dass es missverständlich sein kann, und von daher könnte man erwägen, ob man in § 25b explizit hineinschreibt, dass für Fälle des § 25b der § 11 Absatz 6 nicht gilt. Man muss sich natürlich bewusst machen, dass auch dies rechtlich Folgeprobleme mit sich bringt, weil sich die Frage stellt, wie ist es im Fall eines Statuswechsels, wenn derjenige einen anderen Aufenthaltstitel nach einer anderen Norm will. Aber das sind Fragen, die man getrost den Gerichten überlassen kann. Man muss nicht alles im Gesetz regeln. Ich denke, falls man das klarstellte, dann würde sich auch die Frage nach § 11 Absatz 4, die Sie stellen, im Wesentlichen erübrigen. Was die Verkürzung der Ausreisepflicht anbelangt, so hatte ich bereits in meiner schriftlichen Stellungnahme erwähnt, dass diese Option besteht. Ich denke, dies ist ganz allgemein ein recht schönes Beispiel dafür, das zeigt, dass der Bundesgesetzgeber und das Aufenthaltsgesetz teilweise hinter europäischen Möglichkeiten, auch was Restriktion anbelangt, zurückbleiben. Es wird sehr häufig gesagt, alles sei europarechtswidrig, verstoße gegen EU-Richtlinien, gegen die EGMR-Rechtsprechung. Aber das ist ein ganz konkretes Beispiel, wo man zeigen kann, dass der Bundestag, wenn er wollte – er ist dazu nicht verpflichtet – bei sicheren Herkunftsstaaten auf eine Ausreisepflicht ganz verzichten könnte. Das sieht die Rückführungsrichtlinie explizit als Option vor. Welche praktischen Auswirkungen ein solcher Schritt hätte und ob er von den praktischen Auswirkungen her Sinn macht, hierzu können Herr Mazanke und andere mehr sagen. In Sachen Ergänzung des Artikels 53 Absatz 2, also die Interessen seitens des Ausländers und auch seitens der Öffentlichkeit, die in der Ausweisungsentscheidung einzustellen sind: ich würde hier der Zeit wegen auf meine schriftli-

chen Ausführungen verweisen. Ich hatte dort ausgeführt, dass in der Tat aus der EGMR-Rechtsprechung, also der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, der das Ende von Ist-, Regel- und Ermessenausweisungen angetrieben hatte, hervorgeht, dass die Mitgliedsstaaten speziell die sprachliche Integration berücksichtigen dürfen, entweder zu Lasten oder zu Gunsten eines Ausländers, je nach Einzelfall. Das könnte man im Ausweisungsrecht klarstellen, so dass bei der Güterabwägung sprachliche und gesellschaftliche Integration zu berücksichtigen sind. Das würde auch systematisch gut zum Gesamtansatz des Aufenthaltsgesetzes passen, weil die Integrationsförderung ein wichtiges Anliegen des Gesetzes ist. Zu § 2 Absatz 15, also der Frage der Dublin-Haft: Es wird häufig gesagt, dass dort der typische Dublin-Fall geregelt sei. Wenn man die Norm genau liest, ist dies in dieser Allgemeinheit nicht richtig. Es geht nicht um die allgemeine Situation, dass jemand über Italien oder Griechenland nach Deutschland reist. Es geht um die Situation, dass jemand in Italien einen Asylantrag gestellt hat und während eines laufenden Asylverfahrens nach Deutschland weiterreist und dort dann erneut einen Asylantrag stellt. Das ist die Situation um die es geht – nicht jede Dublin-Situation. Es geht um spezifische Dublin-Situationen und dass die Weiterwanderung während eines laufenden Asylverfahrens ein Hinweis dafür sein kann, dass der Betroffene kein Interesse daran hat, nach Italien zurückgeschickt zu werden, um dort im Asylverfahren zu sein, das besitzt eine intuitive Plausibilität. Von daher kann ich die generelle Kritik an dem § 2 Absatz 15 nicht nachvollziehen. Ansonsten gilt, was ich allgemein gesagt hatte: das sind alles Anhaltspunkte, die von den Richtern in die einzelfallbezogene Entscheidung in der Gesamtabwägung einzustellen sind. Auch der § 2 Absatz 15 Satz 2 sagt nicht, dass in solchen Fällen automatisch eine Fluchtgefahr gegeben ist, sondern wenn man die Norm weiter liest – sie hat einen zweiten Halbsatz – dann steht dort, dass aus diesem Verlassen während eines laufenden Verfahrens Umstände darauf hindeuten müssen, dass jemand sich nicht erneut in den Mitgliedsstaat begeben will. Ich beende den Punkt vielleicht damit, dass ich nochmal die Dublin-Verordnung vorlese: Die Richter nehmen eine erhebliche Fluchtgefahr an nach einer Einzelfall-



prüfung unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit. Was die massenhafte Inhaftierung anbelangt, hierzu hatte ich in meiner mündlichen Stellungnahme schon kurz etwas gesagt. Ich kann mir nicht vorstellen, dass im Vergleich zu der Situation vor dem BGH-Urteil eine dramatische Steigerung stattfinden würde. Der Grund, den hatte ich ebenfalls erwähnt, ist nicht zuletzt, dass Richter entscheiden. Richter, die in den letzten Jahren bewiesen haben, dass sie auch sehr streng sein können bei der Haft und die auch in Zukunft darauf achten werden, dass nichts aus dem Ruder läuft. Hinsichtlich § 2 Absatz 14 Ziffer 4 und 6 würde ich, zumindest was Ziffer 4 anbelangt, auf meine Ausführungen verweisen. Dort steht, dass der BGH in demselben Urteil, wo er die alte deutsche Rechtslage für rechtswidrig erklärte, einen Hinweis aufnahm, dass die Bezahlung von Schleusern ein Indiz, also ein Anhaltspunkt dafür sein kann, dass eine Fluchtgefahr besteht. Abschließend § 62b und die Frage dessen Angemessenheit. Wenn ich das richtig überschaue, gibt es zwei Kritikpunkte an

§ 62b. Der erste Kritikpunkt ist die fehlende Bestimmtheit. Da fand ich wirklich sehr hilfreich, was Stephan Beichel-Benedetti uns vorgeführt hat. Er hat uns nämlich die Norm zur Untersuchungshaft von Strafverdächtigen vorgelesen. Ich lese sie vielleicht selbst nochmal vor: Ein Haftgrund besteht, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen festgestellt wird, dass der Beschuldigte flüchtig ist oder sich verborgen hält. Wenn man ihn vergleicht, dazu ...

BE Abg. **Volker Beck** (Köln) (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Gibt es noch Fragemöglichkeiten? Ich würde darauf warten.

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Wenn man im Vergleich hierzu § 62b liest, dann kann ich nicht sehen, dass die Bestimmtheit das zentrale Problem an der Norm sein soll. Die Auslegung ist am Anfang bei jeder neuen Norm schwierig, aber das werden die Gerichte in stabilisierende Kriterien zu übersetzen wissen. Abschließend, was das Europarecht anbelangt: § 62b Absatz 1 Nummer 2 stellt im Wesentlichen darauf ab, dass jemand ein Verhalten gezeigt hat, das erwarten lässt, dass er die Abschiebehaft erschweren oder vereiteln

wird. Wenn man kann im Vergleich dazu die Rückführungsrichtlinie der Europäischen Union ansieht, stellt man relativ schnell fest, dass in der Richtführungsrichtlinie bis auf den Wortlaut hin etwas Ähnliches steht. Dort steht nämlich, dass eine Abschiebehaft unter anderem dann gerechtfertigt sein kann, wenn die betroffenen Personen die Vorbereitung der Rückkehr oder des Abschiebungsverfahrens umgehen oder behindern. Im deutschen Recht heißt es erschweren oder vereiteln. Das ist schon dem Wortlaut nach etwas Ähnliches. Zugleich macht die Rückführungsrichtlinie in Artikel 15 Absatz 1 eindeutig klar, dass Fluchtgefahr oder das von mir soeben genannte Kriterium alternativ und nicht kumulativ vorliegen müssen, um eine Rückführungshaft zu ermöglichen, so dass ich europarechtlich keine durchschlagenden Bedenken sehe.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dankeschön. Ich möchte noch einmal darauf hinweisen, dass das Ende der Sitzung nicht automatisch auf 16.00 Uhr festgelegt ist. Eine Anhörung hat immer die Möglichkeit, für alle Fraktionen Fragen zu stellen, und das werden wir auch so sicherstellen. Dann bitte ich als nächstes die Berichterstatterin der Fraktion DIE LINKE., die Kollegin Jelpke, um ihre Fragen.

BE **Ulla Jelpke** (DIE LINKE.): Danke, Herr Vorsitzender und danke auch an die Sachverständigen. Die Bundesregierung hat ja erklärt, dass sich faktisch nichts ändern werde mit diesem Gesetz, außer die Rechtsprechung wird angepasst bzw. die Praxis soll normiert werden. Die Kritiker hingegen haben ja mit dem gesamten Katalog, der hier im Gesetz auftaucht, was Haftgründe angeht, im Grunde gesagt, dass nahezu mit diesen Gründen jeder Flüchtling inhaftiert werden kann. Dazu würde ich ganz gerne noch einmal Herrn Habbe, Frau Allenberg und Herrn Kliebe befragen, nämlich wie beurteilen Sie das auch vor dem Hintergrund, dass eigentlich im Gesetz alternative Wege zur Vermeidung von Abschiebehaft nicht weiter angegeben werden? Vielleicht, Herr Habbe und Frau Allenberg, können Sie noch einmal spezieller darauf eingehen, welche Fluchtwege gibt es eigentlich für Flüchtlinge nach Europa und wie muss ich vor diesem Hintergrund beurteilen, oder besser Sie sollen es beurteilen, dass ja fluchtspe-



zifische Verhaltensweisen in dieses Gesetz geschrieben werden? Also zum Beispiel man bezahlt Schleuser oder man wirft seine Papiere weg, um in einem Land Schutz zu finden. Wie muss ich das beurteilen auch vor dem Hintergrund eines Rechtsstaates, wie Deutschland sich selber versteht, dass solche Maßnahmen in ein Gesetz geschrieben werden? Es sind, wie gesagt, fluchttypische Verhaltensweisen. Was sagen Sie zu dem Punkt? Ist es nicht eine Art Beugehaft, die hier auch vorgenommen wird, insbesondere, wenn man die Identitäts-täuschung, Vernichtung von Reisedokumenten miteinbezieht? Ein weiterer Punkt, den ich ansprechen möchte, den haben Sie selbst auch schon thematisiert, das sind die rechtsfehlerhaften Inhaftierungen, die es gegeben hat. Zahlen sind hier bereits genannt worden. Was wird denn das Ihrer Meinung nach bedeuten, Herr Habbe, Herr Kliebe und Herr Beichel-Benedetti, als Konsequenz jetzt aus diesem, wenn man das hier in dem Gesetz entsprechend nicht berücksichtigt, also wenn so viele fehlerhafte Urteile da waren. Was heißt das für die Zukunft? Und wenn dieses Gesetz so durchgeht, wie es jetzt hier steht. Dann würde ich ganz gern noch einen Punkt ansprechen: Wir haben auch die Zahlen heute schon gehört. Es gibt eigentlich recht wenige Menschen, die in Abschiebehaf sind. Es hängt ja auch damit zusammen, dass es bisher keine Rechtsgrundlage für sogenannte Dublin-Fälle gab, sie in Haft zu nehmen. Im Übrigen sagt ja auch die Dublin-Verordnung nicht zwingend, dass man Abschiebehaf für diese vorsehen sollte. Deswegen meine Frage: Ist es nicht eine gute Gelegenheit, jetzt die Abschaffung der Abschiebehaf endlich einzuleiten? Da hätte ich gern eine Stellungnahme von Herrn Habbe und Frau Allenberg. Zum Schluss meine letzte Frage wäre der Ausreisegewahrsam, der ja geplant ist. Was würden Sie grundsätzlich sagen zu ... Es ist hier schon angesprochen worden, dass man verfassungsrechtliche Bedenken hat, aber ich würde das gern nochmal vertieft haben von Herrn Habbe, von Herrn Kliebe und von Dr. Beichel-Benedetti.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dann haben wir vier Sachverständige nochmal in den Fragen benannt. Ich mache auch nur einen Vorschlag, in welcher Reihenfolge. Sie können sich da nochmal gern unterschiedlich verhalten. Ich würde vorschlagen, mit Herrn Habbe anzufangen,

dann Frau Allenberg, dann Herr Kliebe und zum Schluss Herr Beichel-Benedetti – unaufgefordert jeweils dann.

SV Heiko Habbe (Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin): Vielen Dank, Frau Jelpke. Wie beurteilen wir das Fehlen von Alternativen? Ehrlich gesagt, schmerzt uns das, dass in Deutschland zwar in § 62 Absatz 1 angesprochen ist „Abschiebungshaft soll nur letztes Mittel sein“, aber wie heute schon angesprochen wurde, eben niemand eine Aussage dazu trifft, was ein vorletztes Mittel sein könnte, auf das ich noch zurückgreifen könnte. Das ist insofern, denke ich nachteilig, weil uns andere Länder hier voraus sind. Es gibt internationale Erfahrungen mit Alternativen zur Haft. Es gibt sie in europäischen Staaten, es gibt sie in außereuropäischen Staaten. Es gibt eigentlich inzwischen umfangreiche wissenschaftliche Auseinandersetzungen, auch mit dem Thema, zuletzt hat da Odysseus-Network im Februar eine Studie dazu vorgestellt. Das läuft eigentlich immer darauf hinaus, man kann die Kooperationsbereitschaft von Ausländern auch im Ausreiseverfahren signifikant stärken, wenn man sie ernst nimmt. Wenn man zum Beispiel ein vernünftiges Case-Management macht. Man muss Menschen nicht einsperren. Das Problem sehen wir ganz oft daran, dass unseren Seelsorgern in der Haft die Frage gestellt wird: Warum bin ich eigentlich hier? Was mache ich eigentlich hier? Viele verstehen es nicht, wie sie da hineingekommen sind. Es gibt ganz offensichtlich ein Informations- und Erklärungsdefizit für Menschen hinsichtlich des Risikos in einer deutschen Abschiebungshaft zu verschwinden. Da wären Punkte, wo man draußen in der Freiheit ansetzen müsste. Dann haben Sie die Frage aufgeworfen: Welche Fluchtwege nach Europa gibt es? Es ist kein Geheimnis. Legale Fluchtwege gibt es wenig bis gar keine. Humanitäre Visa werden nicht vergeben. Die Schweiz macht noch so ein ganz kleines Ding mit humanitären Einreisen, was aber zahlenmäßig keine Rolle spielt. Die breite Masse der Flüchtlinge, die ihr Heil in Europa suchen, die zum Beispiel vor dem Syrienkrieg davonlaufen. Wir kriegen jede Woche Anfragen – es ist furchtbar – von Menschen, die irgendwo zwischen Aleppo und hier ihre Familie haben und die nicht wissen, wie sie die in Sicherheit bekommen sollen, weil es



keine sicheren Wege gibt, weil es keine humanitären Visa gibt, weil es keine Möglichkeit gibt, sicher und legal nach Europa einzureisen. Und dann greifen die Leute auf Schlepper zurück. Was sollen sie denn machen? Vor 40 Jahren hieß das hier in Berlin noch Fluchthelfer. Heute heißt es Schlepper. Und dann folgen sie den Tipps, die sie eben am Weg bekommen und dann unterdrückt man seinen Pass und wirft ihn weg und legt sich eine andere Identität zu, unter anderem auch, um sich selbst zu schützen, weil man vielleicht Angst hat. Wer weiß, wem ich auf dem Weg so begegne, wer weiß, wen der bei mir zu Hause kennt, wer weiß, welche Informationen, darüber, wo ich bin, nach dort dringen und in welche Repressalien das meine Familie wiederum bringen kann. Es sind in der Tat diese Vorgänge durchaus typisch für das Verhalten von Flüchtlingen auf dem Weg in das Land, in dem sie Asyl beantragen wollen. Und jetzt muss man sich mal eins vor Augen halten: Mit diesen Verhaltensweisen kommen die Menschen hier her. Dann werden sie an der Grenze angehalten von der Bundespolizei. Die fragt dann nach Papieren. Die hat man dann nicht. Dann sagt man, man möchte Asyl beantragen. Jetzt schließt die Bundespolizei aus dem Umstand, dass keine Papiere vorhanden sind, dass vielleicht Anzeichen auf einen Schlepper da sind, auf die Gefahr des Untertauchens. Das ist eigentlich gar nicht schlüssig. Denn wenn ich unterstelle, dass die Person ernsthaft in Deutschland Asyl beantragen möchte, dann muss sie ja geradezu den Kontakt zu Behörden halten und suchen, denn ohne behördlichen Kontakt bekomme ich in Deutschland kein Asylverfahren. Diese Aspekte gehen in der Würdigung des Einzelfalls zu oft unter und da sind mir auch die Kriterien einfach dann doch zu unspezifisch, die hier für die Annahme von Fluchtgefahr festgelegt werden sollen. Sie haben die Frage der Beugehaft angesprochen. Die ist natürlich unzulässig und zumindest in solchen Fällen ja entschieden, wenn jemand nur inhaftiert wird, um ihn dann verschiedenen Botschaften vorzuführen, damit er endlich eine Aussage zu seiner Nationalität macht, das ist selbstverständlich unzulässig. Sie haben die Frage gestellt, wie wir es einschätzen, wie sich die rechtsfehlerhaften Inhaftierungen entwickeln werden. Die Fälle, die beim BGH ankommen, hat Herr Beichel-Benedetti geschildert. Es kommen nicht alle Fälle beim BGH an. Viele lösen sich auch vorher. Aber wir

machen seit vielen Jahren die Erfahrung über einen Rechtshilfefonds, mit dem wir Inhaftierte unterstützen, dass tatsächlich auch in der Breite – beim BGH kommt die Spitze an – aber in der Breite ist die Quote der rechtswidrigen Entscheidungen erschütternd. Sie lag bis zum letzten Sommer bei etwa zwei Drittel der von uns unterstützten Fälle. Sie liegt jetzt immer noch bei stark gesunkenen Haftzahlen bei 30 bis 50 Prozent der Fälle in der Breite und wenn ich jetzt ein Gesetz schaffe, was die Grundlagen für die Inhaftierung an verschiedenen Ecken versteckt, was unspezifische Rechtsbegriffe einführt, dann bin ich auch der Überzeugung wie Herr Kliebe, dass da noch ganz andere Fehlerquoten auf uns zukommen und damit auch ganz andere Zahlen an rechtswidrig inhaftierten Menschen. Sie haben gefragt, ob es eine gute Gelegenheit wäre, die Dublin-Haft abzuschaffen. Angesichts von aktuell 15 Personen in Dublin-Haftverfahren mag ich Ihnen nicht ganz widersprechen. Sie haben die Frage gestellt nach dem Ausreisegewahrsam, ob der grundsätzlich verfassungsgemäß ist. Ich habe die Frage vorhin schon ein bisschen aufgeworfen. Ich bezweifle, dass er europarechtskonform und verfassungsgemäß ist. Wenn man da mal reinsieht – ich muss jetzt mal kurz blättern. Das Erste, was der § 62 b anordnet ist, er soll verhängt werden unabhängig von den Voraussetzungen der Sicherungshaft nach § 62 Absatz 3. Das heißt auch unabhängig von § 62 Absatz 3 Nummer 5. Und das heißt unabhängig vom gerade neu definierten § 2 Absatz 14, der hier schon mehrfach Gegenstand der Auseinandersetzung gewesen ist. Wenn ich davon ausgehe, dass § 2 Absatz 14 europarechtlich gefordert ist – und ich schlage einen Bogen um ihn – dann erschießt sich aus der Hand, dass das erstmal europarechtlich eine kleine Frage aufwirft. Nun enthält § 62 Absatz b dafür zwei andere Gründe für die Annahme von Fluchtgefahr. Ich gehe davon aus, dass es sich um Gründe für die Annahme von Fluchtgefahr handeln soll, aus dem einfachen Grunde: der § 62 b sagt nicht so deutlich „wir inhaftieren hier wegen Fluchtgefahr“. Er sagt aber sehr deutlich im Absatz 1 Satz 2: „von der Anordnung des Gewahrsams ist zwingend abzusehen, wenn der Ausländer glaubhaft macht, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen will“. Die Doppelverneinung – keine Entziehungsabsicht, keine Haft – heißt folglich Haft bei Entziehungsabsicht und daher entnehme ich, dass



wir hier einen Sonderfall der Haft bei Fluchtgefahr haben. Daher entnehme ich, dass wir die Fluchtgefahrkriterien definieren müssen und wenn wir es uns jetzt angucken, was an entsprechenden Kriterien angeboten wird in den Nummern 1 und 2. Erstes Kriterium: Die Ausreisefrist ist abgelaufen. Meine Damen und Herren, der Ablauf der Ausreisefrist ist Voraussetzung für jede Abschiebung. Was bereits Voraussetzung der Abschiebung ist, kann man nicht gleichzeitig zur Voraussetzung für die sehr viel einschneidendere Maßnahme der Inhaftierung machen. Daran ändert sich auch nichts, wenn in der Nummer 1 noch steht: Der Ausländer ist unverschuldet an der Ausreise gehindert oder die Überschreitung der Ausreisefrist ist nicht erheblich. Denn nehmen Sie den einfachen Umkehrschluss bei einer nicht selbst verschuldeten, nicht erheblichen Überschreitung der Ausreisefrist wird man ebenfalls nicht sagen können, der muss jetzt dringend abgeschoben werden. Das wird schon aus Verhältnismäßigkeitsgründen unterbleiben müssen. Wir bleiben also dabei: Der § 1 liefert kein Differenzierungskriterium zur eigentlichen Abschiebung und ist damit als Haft- und Fluchtgefahrkriterium untauglich. Wenn Sie sich den zweiten ansehen ...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich muss aber auch hier ein kleines bisschen bitten auf die Zeit zu achten.

SV **Heiko Habbe** (Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin): Wenn man sich den zweiten Grund ansieht, dass der Ausländer ein Verhalten gezeigt hat, das erwarten lässt, dass er die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird. Das ist bereits nicht konkret genug, um auf Fluchtgefahr zu schließen. Denn die Abschiebung erschwere oder vereitele ich auch, wenn ich mich breitbeinig hinstelle in meiner Zelle in der Haft und sage: Macht doch, ich werde nicht mitwirken. Da ist keinerlei Entziehungsabsicht. Aber der Tatbestand wäre erfüllt, auch wenn er das vor seiner Haustür zu Hause macht in Freiheit. Man könnte auf Grund des § 62 Absatz b auf die Idee kommen, jetzt ordnen wir Haft an. Das Kriterium ist nicht hinreichend bestimmt. Das Bundesgerichtshof hat in Bezug auf die Dublin-Haft im letzten Jahr gefordert, es müssen objektive konkrete, bestimmbare Kriterien sein, deswegen halte ich den

§ 62 Absatz b hier für untauglich. Zum Rechtsschutz hatte ich in meinem Eingangsstatement schon was gesagt und würde deswegen das Wort gerne abgeben.

SV **Nele Allenberg** (Der Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der EU, Berlin): Sie hatten gefragt, ob sich die Evangelische Kirche in Deutschland für die Abschaffung der Abschiebungshaft einsetzt. Wir haben zumindest immer gefordert, dass die Abschiebungshaft Ultima Ratio ist, dass bestimmte vulnerable Gruppen nicht inhaftiert werden. Darunter fallen unter anderem Familien mit Kindern, Eltern von minderjährigen Kindern, Schwangere selbstverständlich, Kranke und Alte. Die Diakonie hat sich allerdings gemeinsam mit anderen Organisationen im Zusammenhang mit den derzeit geringen Zahlen von Abschiebungshäftlingen dafür eingesetzt, darüber nachzudenken ob die Abschiebungshaft überhaupt noch notwendig ist. Ich denke zumindest, da möchte ich mich Herrn Habbe anschließen, dass es ganz wichtig ist, über Alternativen nachzudenken. Die sind jetzt schon im Gesetz angelegt und wurden bisher noch nicht umgesetzt. Insofern gucken wir aufmerksam in die Länder, die jetzt tatsächlich überlegen, wie man Abschiebungshaft anders ausgestalten kann, zum Beispiel Schleswig-Holstein und Rheinland Pfalz. Sie hatten gefragt, ob die in § 2 Absatz 14 Nummer 1 bis 6 normierten Fälle, die Anhaltspunkte für eine Fluchtgefahr sein sollen, nicht eigentlich flucht-typisches Verhalten normieren. Sie haben auf jeden Fall Recht bei Nummer 2. Die Nummer 4 hatte ich schon ausführlich dargestellt. Sie hatten nach den Fluchtwegen gefragt. Es ist nicht möglich für Schutzsuchende, einfach an die Grenze zu kommen und zu sagen: Ich bin schutzsuchend, ich brauche Asyl, lasst mich ein. An der Landgrenze ist das wegen vorgelagerter Zäune nicht möglich. Das ist an den Seegrenzen nicht möglich, es sei denn, es gelingt einem, die Kontrolle zu umgehen. Die Möglichkeit, in eine Botschaft zu gehen und ein Visum als Schutzsuchender zu erhalten, besteht ebenfalls nicht. Die einzige Möglichkeit, die einem bleibt, ist, illegal über die Grenze einzureisen. Das erfordert meist, sich eines Schleusers zu bedienen. Wir haben heute gehört, dass es bei den Anhaltspunkten für eine Fluchtgefahr darum nicht ausschließlich gehen kann; das Weiteres hinzu-treten muss Aber



wir befürchten, dass - wenn fast alle Personen, um die es geht, einen solchen Weg zurücklegen mussten – der Anhaltspunkt nicht hinreichend konkret formuliert ist.

SV Tim Kliebe (Deutscher Anwaltsverein, Ausschuss Ausländer- und Asylrecht): Dann möchte ich noch auf die drei Fragen eingehen, die mir gestellt wurden. Zum einen, wie ich das beurteile, es keine Alternative, sondern Abschiebungshaft gibt. Ich halte das für sehr problematisch. Ich teile leider nicht die Einschätzung des Kollegen Thym hinsichtlich der gewissenhaften Prüfpflicht der Richter, die in den Amtsgerichten für Abschiebungshaft zuständig sind. Leider, ich würde es gern, aber meine Berufserfahrung sagt mir nein, es funktioniert nicht. Ein einfaches Beispiel: Ich war relativ frisch vor neun Jahren als Rechtsanwalt zugelassen, kam in einer Abschiebehaftsache nach Hanau und habe vorgeschlagen, wir könnten hier eine Kautions stellen, statt der Inhaftierung. Da sagte der Richter, das sei aber gesetzlich nicht vorgesehen. Ja, sage ich, aber wir sind hier beim Verfassungsrang, es ist ein Eingriff in ein Grundrecht, da muss immer die Verhältnismäßigkeit geprüft werden, also auch das mildere Mittel. Es muss nicht im Gesetz stehen. Eine Kautions ist ein milderes Mittel, wenn es funktioniert. „Mache ich nicht.“ Einfache Antwort – steht nicht im Gesetz, mache ich nicht. Da musste man das Grundrechtbuch Verwaltungs- oder Verfassungsrecht aufschlagen. Da hätte dringestanden: Wollte er nicht, stand nicht im Gesetz, macht man nicht. Das Landgericht hat aufgehoben, ging. Einfaches Beispiel. Natürlich wäre es sinnvoll, Alternativen zu normieren, damit es angewendet wird. Werden weitere rechtsfehlerhafte Inhaftierungen kommen? Ja, natürlich. Wir hatten doch in den letzten Jahren vor der Änderung des FamFG eine Vielzahl von Entscheidungen, weil es keine bundeseinheitliche obergerichtliche Rechtsprechung gab, sondern einen Flickenteppich an OLG-Rechtsprechungen. Die ganzen Fragen kann ohne Vorliegen der ausländerrechtlichen Akte inhaftiert werden, was eine lange Zeit gemacht wurde, was falsch ist und heute nicht mehr so vorkommen sollte, aber lange Jahre passiert ist, weil der Richter überhaupt nicht nachprüfen konnte, ob die Haftvoraussetzungen vorliegen. Das war doch gängig. Es wurden Verhaftungen am Vortag oder zwei Tage vor der geplanten Abschiebung gemacht, damit

man sicher war, dass man weiß, wo der Betroffene ist, damit man ihn dann abschieben kann. Das ist Arbeitserleichterung. Das ist verfassungswidrig. Es gab Anträge in Amtshilfe lange Jahre. Das war gang und gäbe bis es entschieden wurde: rechtswidrig. Es gab die einfache Wortlautprüfung der im § 62 aufgeführten Voraussetzungen, ohne nochmal zu prüfen, ob daraus sich eine Fluchtgefahr ergibt. Da oben sitzt Kollege Peter Fahlbusch aus Hannover, der nun noch länger als ich in der Materie drin ist, der Ihnen wahrscheinlich Horrorstories aus der ganzen Republik aufzählen könnte, für welche Gründe Menschen inhaftiert wurden, die da im Leben nicht reingehört hätten. Insofern es wird weitere rechtsfehlerhafte Inhaftierungen geben. Es ist dringend notwendig den auch unter Zeitdruck arbeitenden Richterinnen und Richtern klare Marschrouten an die Hand zu geben und selbstverständlich auch – ich möchte die Menschen gar nicht kritisieren – aber wenn die Behörden natürlich Menschen, die möglicherweise kein Jurastudium im Hintergrund haben, an diese Akten dransetzen, dann ist aber dringend geboten, dass auch da ein einfach handhabbares Gesetz vorgelegt wird, damit die Leute sich daran orientieren können. Letzter Punkt: Ausreisegewahrsam. Ich halte insbesondere den Punkt daran, dass dieser Ausreisegewahrsam in Transitbereichen oder an anderen Einrichtungen vollzogen werden soll, für höchstproblematisch. Wir haben am Flughafen in Frankfurt seit vielen Jahren die asylrechtskundliche Beratung im Flughafenverfahren eingerichtet. Sie kennen § 18 a Verfahrensgesetz, die Verkürzung der Rechtsmittelfrist auf drei Tage. Es gibt dort einen Plan, den der Deutsche Anwaltsverein in Zusammenarbeit mit der Rechtsanwaltskammer und dem Flughafen der Bundespolizei erarbeitet. Hundert Rechtsanwälte stehen dort zur Verfügung. Da ist jeden Tag ein Anwalt eingetragen, und am Vortag kommt der Anruf der Bundespolizei, wenn ein Mensch eben angemeldet hat, dass er beraten werden möchte, man bekommt die Akte zugefaxt, so dass man sie am Vorabend schon hat. Der Dolmetscher wird organisiert. Man kann hinfahren und kann die Person einfach noch mal anhören, ein Kontaktgespräch führen und entscheiden, ob da Rechtsmittel eingelegt werden oder nicht. Das alles ist momentan überhaupt nicht vorgesehen in dem Abschiebegewahrsam. Die Leute sitzen an ei-



nem unerreichbaren Ort für Anwälte oder sie haben die ganzen Strukturen nicht, die es in Erstaufnahmeeinrichtungen gibt oder in anderen Gemeinschaftsunterkünften, das heißt, sie wissen auch nicht, an wen sie sich wenden können. Es gibt keinen Zugang zu Rechtsanwälten. Das ist für mich wieder eine Art Vereinfachung, genau wie früher die Verhaftung zwei Tage vor der geplanten Abschiebung; unzulässig, verfassungswidrig, höchstbedenklich. Bitte so nicht regeln.

SV Dr. Stephan Beichel-Benedetti (Richter am Amtsgericht Heidelberg): Vielen Dank. Kurz die zwei Fragen: Wird es mehr rechtsfehlerhafte Inhaftierungen geben? Überlegen Sie selbst! Die Situation habe ich Ihnen vorhin geschildert. Das ist auch für mich als Richter, der ich einen Eid geschworen habe auf die Verfassung, nicht ganz einfach, wenn ich feststellen muss, dass der ganz überwiegende Teil der richterlichen Entscheidung falsch ist. Es lässt sich lange darüber diskutieren. Ich kann die Auffassungen vom Kollegen Thym überhaupt nicht teilen, dass da alles ganz toll ist. In der Theorie vielleicht, in der Praxis nicht. Die Praxis zeigt leider, dass es nicht gut funktioniert, nein es funktioniert ganz schlecht. Und dann ist es überhaupt keine Frage, wie ich mich da politisch positioniere, ob ich der Meinung bin, dass wir mehr abschieben sollten oder weniger. Aber ich muss doch zur Kenntnis nehmen, dass wir da ein Instrument im Grunde an die Wand gefahren haben und dass es bei derart hohen Fehlerquoten doch nicht sein kann, das liegt nur an der Faulheit der Richter, dass die Ausländerbehörden so viel beantragen oder sonst irgendwas, sondern das muss doch eine systemische Ursache haben, dass es so schwierig ist. Das muss man doch einfach zur Kenntnis nehmen. Machen Sie sich das mal klar! Sie haben die Frage, was für ein Aufenthaltsstatus hat jemand. Das ist ausländerrechtlich alles extrem komplex. Sie haben die Frage Ausreisepflicht, vollziehbare Ausreisepflicht... Diese ganzen Geschichten könnte ich, wenn Herr Mazanke und Herr Martini-Emden mit mir heute Abend in der Kneipe sitzen würden, wären wir uns da einig. Das ist für die Ausländerbehörden ein ganz großes Elend. Das ist für die Richter ein großes Elend und es ist an den Amtsgerichten falsch angesiedelt. Das ist die ordentliche Gerichtsbarkeit. Wir sind nicht

die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Verwaltungsgerichte wollen die Sache nicht haben, weil sie dann Bereitschaftsdienste machen müssten. Da gehört es aber eigentlich hin. Schauen Sie sich nur mal das Gesetz an, was da drinsteht, wie breit diese Paragraphen sind. Das ist einfach das Elend an dieser Geschichte und da kann ich mich hinstellen, kann sagen, das ist mir egal, ich möchte ein Gesetz haben, in dem ich das jetzt zur Dublin-III noch mal nachziehe, die ganzen Haftvorschriften, aber ich muss mir dann darüber im Klaren sein, dass ich sehenden Auges in eine noch höhere Fehlerquote laufe. Wenn es mir persönlich darum ginge zu sagen, ich will keine Abschiebungshaft mehr, dann müsste ich mich als Sachverständiger eigentlich hinsetzen und sagen: Bitte machen Sie es genauso, weil es wird dann irgendwann keine mehr geben. Ich mache zwei- bis dreimal im Jahr Fortbildung für meine Kolleginnen und Kollegen am Gericht. Es ist immer blankes Entsetzen, wenn ich ihnen mitteile was sich wieder am Gesetz ändert. Ich habe den Gesetzentwurf mit einigen Kollegen besprochen. Das hat teilweise hysterisches Lachen hervorgerufen, weil sie gesagt haben: Wir kriegen es doch jetzt schon nicht richtig hin. Und dann kann ich lange diskutieren und sagen ich mache was Neues in § 62 b. Zu dem befragt, kann ich einfach nur sagen: so was verstehe ich nicht. Das verstehe ich einfach nicht, weil im Grund die Voraussetzung des § 62 b – als einfach gestrickter Schwabe gesagt – eigentlich nur heißt: Ein bisschen weniger Haftgründe – aber das langt, weil es nur vier Tage sind. Was ein bisschen weniger Fluchtgefahr ist, weiß ich nicht so richtig, weil, ganz ehrlich, ich bin Amtsrichter. Vor mir sitzt einer, der heult manchmal. Oft sind die Käsebleich. Das ist kein Spaß jemanden einzusperren. Dann kann ich das für mich nur verantworten, wenn ich sagen kann: Haut der ab oder nicht. Wenn ich den Eindruck habe auf dessen was ich ermittle, der haut ab, dann sperre ich ihn ein, auch wenn es schwerfällt. Aber was dieses weniger sein soll, was es rechtfertigt, vier Tage jemanden in Haft zu nehmen, weiß ich nicht. Prüfen Sie selber. Möchten Sie gern? Wenn die Behörde der Meinung ist, das ist bestimmte Umstände gibt, die vielleicht dazu führen können, dass sie etwas tun, dass man sie vier Tage einfach mal einsperrt. Das ist keine Frage der politischen Gesinnung. Das ist eine Frage des rechtsstaatlichen Verständnisses. Wenn



ich keine Fluchtgefahr habe, dann habe ich sie nicht und dann darf ich jemanden auch nicht vier Tage einsperren. Und der Bundesgerichtshof hat zur Kleinsicherungshaft, die ja praktisch die Vorgängervorschrift ist, ganz deutlich gesagt, das ist nur bei Ermessen möglich. Hat die Haft für rechtswidrig erklärt und hat gesagt, das ist hier nicht ausgeübt worden. Was dieses Ermessen sein soll, was ich da ausübe, weiß kein Mensch. Das kann Ihnen niemand sagen. Deswegen, der § 62 b ist allemal nicht unproblematisch und der Absatz 2, das müssten Sie mir sagen, was Sie meinen, Ausreisegewahrsam wird im Transitbereich eines Flughafens oder in eine Unterkunft vollzogen, von wo aus die Ausreise des Ausländers möglich ist. Was das heißen soll, kann ich Ihnen nicht sagen. Ich meine, ich kenne den Film mit Tom Hanks. Wenn das die Situation ist, die Sie sich vorstellen, vielen Dank. Dann wird aber das Inden-Urlaub-fahren nicht mehr so lustig mit der Familie. Da möchte ich nicht die marodierenden Abzuschiebenden auf dem Flughafen treffen. Also einfach mal ganz praktisch: Wenn ich als Richter, der es seit zwölf Jahren macht, nicht verstehe, was da drinsteht, kann es im Ergebnis nicht wirklich gut werden. Ich sage noch mal eins ganz zum Schluss, damit ich hier nicht in die falsche Gesinnung rutsche: Meine Stattgabequote bei Abschiebehaftfällen war wahrscheinlich relativ hoch, weil ich es ganz gut konnte. Ob es weiter-hin so bleiben würde, wage ich zu bezweifeln.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Danke schön. Dann sind alle Sachverständigen befragt worden und zu ihrer Antwort gekommen und ich bitte den Kollegen Veit für die SPD-Fraktion, die Fragen zu stellen.

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Ich habe auf zweieinhalb Seiten insgesamt elf Fragen, die ich natürlich jetzt nicht mehr stellen kann. Ich beschränke mich auf vier. Diese vier Fragen richte ich vor allen Dingen an Herrn Kliebe und an Frau Allenberg mit zwei Besonderheiten, nämlich, wo ich einbeziehen möchte in die Bitte um eine Antwort auch Herrn Martini-Emden und Herrn Prof. Thym. Die erste Frage, die zugleich dann eben auch an Prof. Thym zu richten wäre, bezieht sich auf den § 2 Abs. 15 Dublin-Haft. Ich habe Sie, Herr Prof. Thym so verstanden, dass Sie gesagt haben, da steht alles drin bzw. der Rest folgt dann

aus der Richtlinie. In der Richtlinie steht dann eben drin „erhebliche Fluchtgefahr“ und weil wir erhebliche Fluchtgefahr dann eben bei dem Absatz 15 mitzulesen haben, ist das alles ganz klar. Also wenn das richtig wäre, als deutscher Gesetzgeber würde ich dann mindestens da reinformulieren müssen in den § 15 die in Absatz 14 genannten Anhaltspunkte usw., usw., wenn sie denn erheblich sind. Das müsste dann da reingeschrieben werden, nicht nur der pauschale Verweis auf die Richtlinie. Nach dem Motto: Da steht ja alles drin. Wäre das richtig, könnte ich mir jede Umsetzung in nationales Recht sparen? Wie gesagt, diese Frage richte ich an Sie, aber auch an die beiden genannten, Herrn Kliebe und Frau Allenberg. Die zweite Frage bezieht sich auf den Fluchtgrund erheblicher Geldbeträge für die Inanspruchnahme von Schleusern, und ich denke, die wäre passend auch an Herrn Martini-Emden zu richten. Wenn ich jetzt sarkastisch werden würde, dann würde ich sagen: Diejenigen, die aus dem Kosovo oder überhaupt aus dem Westbalkan zu uns geschleust worden sind, die kann es ja nicht treffen, weil wir ja vom kosovarischen Innenminister wissen, dass da nicht viel mehr als die Buskosten zu bezahlen sind. Das wären also keine erheblichen Geldbeträge. Aber die, die aus Syrien kommen, die werden das nicht für 100 Euro hinkriegen. Die werden Tausende bezahlen müssen. Und das ist der Regelfall. Deswegen frage ich Sie, gerade Sie als Praktiker, welchen theoretischen Fall gäbe es denn überhaupt, dass jemand zum Beispiel aus einem Gebiet, wo er unstrittig verfolgt wird, wie Syrien, wie Somalia, wie vielleicht Eritrea, wie soll der nach Deutschland kommen ohne Schleuser? Können Sie mir das und anderen erklären, wie das technisch funktionieren soll? Und jetzt zu meinen weiteren beiden Fragen, die sich dann eben nur an Frau Allenberg und Herrn Kliebe richten: Im Rahmen des § 11 Absatz 6 bzw. § 11 Absatz 4 diskutieren wir die Frage, ob und inwieweit diese Vorschriften geeignet sind, das Bleiberecht zu konterkarieren. Wenn denn die Begründung des Ministeriums richtig wäre und auch so gemeint ist, und daran habe ich ja überhaupt keinen Zweifel, dass die Erteilung humanitärer Titel eben nicht durch diese Vorschrift gehindert werden soll, wäre es dann nicht richtiger, das in § 11 Absatz 6 klarzustellen, mindestens aber im Absatz 4 aus der Kann- eine Sollvorschrift zu machen? Dann komme ich zur letzten



Frage, auch an Frau Allenberg und Herrn Kliebe gerichtet, wie Sie den neu geschaffenen Ausreisegewahrsam beleuchten würden im Sinne der hier bereits geführten Erörterungen? Ich bedanke mich für die Aufmerksamkeit. Ich hoffe, die Fragen waren klar und präzise genug.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Wir gehen auch sofort zur Beantwortung. Ich verstehe natürlich auch die Sache mit den elf oder vier Fragen, aber vielleicht greifen das die Obleute mal auf, wenn es keine Fragenbegrenzung gibt und alle gleich in erster Runde gestellt werden. Dass man die nachfolgenden Fraktionen etwas wenig im Blick dabei hat, lässt sich von hier vorne nicht mehr erklären. Ich würde jetzt vorschlagen, dass Frau Allenberg mit der Beantwortung anfängt, Herr Kliebe sich anschließt und wir dann Herrn Martini-Emden und Herrn Prof. Thym.

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Darf ich darum bitten, es umgekehrt zu machen. Vielleicht wäre es praktischer, wenn Herr Prof. Thym ...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ja, das ist ein Vorschlag. Wenn das so herum gewünscht wird, es sind Ihre Fragen, dann machen wir es andersrum. Also dann zunächst Herr Martini-Emden und Herr Prof. Thym und dann Frau Allenberg und Herr Kliebe.

SV **Dietmar Martini-Emden** (Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier): Wenn ich das richtig verstanden habe, richtet sich Ihre Frage an mich, speziell im Zusammenhang mit der Definition von erheblichen Geldbeträgen, die für den Schleuser aufgewandt worden sind. Da muss auch ich Ihnen sagen, ich habe es in meinem Eingangsstatement schon gesagt, dass es hier wertungsbedürftige Begriffe gibt, die eingeführt werden, von denen wir auch noch nicht wissen, wie Sie sind. Es ist ja auch immer eine Frage der Verhältnismäßigkeit, die sich daraus ergibt. Wie Sie auf der einen Seite angesprochen haben – also der Westbalkan, der Kosovo, das sind relativ geringe Beträge, die bezahlt werden und nicht unbedingt an Schleuser, obwohl das auch im Wesentlichen über Ungarn gegangen ist, auch mit Schleuserkosten. Und Syrien oder andere weit entfernte

Herkunftsländer, da werden mit Sicherheit massive Geldbeträge aufgewandt. Auf der einen Seite ist die Frage, in welcher wirtschaftlichen Situation ist der Betroffene, aber ob das jetzt eine Rolle spielt, ist dann wiederum eine offene Frage. Ich kann es Ihnen dann auch nicht sagen, wobei man natürlich zu Syrien sagen kann, das ist eine hohe Schutzquote da. Die Gefahr, dass die in Haft kommen, um abgeschoben zu werden, ist sehr sehr gering aktuell. Ich muss da gestehen ...

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Unbestritten. Meine Frage war aber eigentlich noch präziser. Können Sie als Praktiker mir erklären, wie jemand zum Beispiel von weit entfernt – sagen wir mal als früherer Syrer aus dem Libanon oder aus Eritrea oder aus Somalia – wie der überhaupt nach Deutschland kommen soll, rein praktisch gesehen, ohne Schleuser in Anspruch zu nehmen.

SV **Dietmar Martini-Emden** (Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier): Da sehe ich auch keine Möglichkeit.

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Ist daraus der Gegenschluss gerechtfertigt, dass das gar nicht anders geht.

SV **Dietmar Martini-Emden** (Leiter der Ausländerbehörde der Stadtverwaltung Trier): Außer die Einreise via Flug, sprich mit einem Transitvisum, wo man dann aussteigt aus dem Transit, aber über den Landweg ist es natürlich auf Grund der geografischen Situation von Deutschland im Prinzip nicht möglich.

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Eben, danke.

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Vielen Dank, Herr Veit. Die Grundkonzeption des EU-Vertrages ist ganz simpel. Es gibt Richtlinien und Verordnungen. Richtlinien sind umzusetzen, Verordnungen sollen eigentlich aus sich heraus verständlich sein und von nationalen Gerichten und Behörden direkt angewandt werden können. Das wissen Sie ja auch alles. Die Dublin-III-Verordnung ist eine Verordnung, das heißt, sie ist eigentlich aus sich heraus anwendbar. Das Problem ist



allerdings - und da wird es, was Gesetzestechnik und auch die Rechtspraxis anbelangt, in der Tat etwas bedauerlich - , dass die Verordnungen anfangen so ähnlich zu sein wie Richtlinien, wenn sie sagen, die Mitgliedsstaaten sollen die Details regeln. Dann kommt es zu einem Durcheinander, was auch die Haft-richter vor Probleme stellt. Das ist dann aber ein Problem, was auf der europäischen Ebene zu lösen ist weil der europäische Gesetzgeber so einen Mischmasch macht, sich nicht wirklich entscheidet was er will. Was Ihren konkreten Vorschlag anbelangt und wenn man es ganz sauber machen will: es gibt eine EuGH-Rechtsprechung, die sagt, man darf eine Verordnung nicht einfach im nationalen Recht spiegeln, aus der Gefahr heraus, dass europäische Begrifflichkeiten, die autonom auszulegen sind als solche des Europarechts, von den nationalen Behörden und Gerichten als nationale Norm verstanden werden und dann national ausgelegt werden. Deswegen würde ich bei einer sehr strengen Sicht dagegen argumentieren, dass man die Erheblichkeit ins Gesetz nimmt. Wenn man das redaktionell besser oder deutlicher machen wollte, dann könnte man erwägen, in § 15 einen konkreteren Verweis auf Artikel 28 der Verordnung aufzunehmen. Etwa – das ist jetzt nur spontan –eine Formulierung wie: die in Absatz 14 genannten Anhaltspunkte gelten bei der Beurteilung gemäß Artikel 28 für die Annahme einer Fluchtgefahr im Sinne von ...

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Einer erheblichen Fluchtgefahr wäre dann richtig.

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Nein, die Erheblichkeit ergibt sich aus der Verordnung.

BE Abg. **Rüdiger Veit** (SPD): Darauf will ich aber gerade hinaus. Wenn klar ist, dass es nach der Verordnung erhebliche Gründe sein müssen, ist es doch einfach klug als deutscher Gesetzgeber – denken Sie an den armen Amtsrichter, der am Wochenende rausgeklingelt wird und darüber entscheiden soll – wenn man dann eben auch den Begriff der Erheblichkeit in das deutsche Gesetz reinschreibt.

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Ich meine, mich zu erinnern – das ist es, was ich davor gesagt hatte – dass der EuGH in einzelnen Entscheidungen unabhängig vom Ausländerrecht gesagt hat, dass man Verordnungen nicht einfach im nationalen Recht spiegeln kann, weil es die Gefahr mit sich bringt, dass die effektive und einheitliche Anwendung des Europarechts und damit der Vorrang gefährdet wird, wenn nicht klar ist, dass es sich um europäische autonome Begrifflichkeiten handelt. Wenn Sie es wollen, können Sie es natürlich machen und dann muss der EuGH entscheiden, ob er im vorliegenden Fall einer Mischkonstellation daran festhält oder nicht.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Also eine Präzisierung einer Frage lasse ich ja jederzeit zu und bin auch großzügig. Aber bitte jetzt keine Diskussion draus machen, sondern ...

SV **Prof. Dr. Daniel Thym**, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Aber einen konkreteren Verweis auf § 28 könnte man völlig unproblematisch machen. Beim anderen würde man eine gewisse Gefahr laufen, aber auch das kann man tun.

SV **Nele Allenberg** (Der Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der EU, Berlin): Ich finde es insofern sehr begriffenswert, als dass es tatsächlich nirgends klar wird, dass eine höhere Schwelle im § 15 zu beachten ist. Es wird auf die gleichen Anhaltspunkte wie bei § 14 verwiesen, und auch in der Begründung wird nicht deutlich, dass es eine erhebliche Fluchtgefahr sein muss. Wir haben sogar das Problem, dass im Tatbestand des § 2 Absatz 15 Satz 2 eine im Vergleich zu Absatz 14 Nummer 5 geringere Schwelle niedergelegt ist–.Derjenige, der Anhaltspunkte für eine einfache Fluchtgefahr bietet, muss ausdrücklich sagen, dass er nicht zurückkehren möchte. Bei Absatz 15 Satz 2, reichen Umstände, die darauf schließen lassen, dass man nicht zurückkehren möchte. Nun haben wir eben von Prof. Thym gehört, dass das schon gegeben sein kann, wenn man einen Asylantrag in Deutschland stellt, zum Beispiel, nachdem man



in Italien bereits einen Asylantrag gestellt hat. Daran wird deutlich, dass es keine Unterscheidung zwischen erheblicher und einfacher Fluchtgefahr gibt. Wie man das rechtstechnisch löst, müssen Sie sich überlegen. Vielleicht ist der Verweis auf § 28 eine gute Idee. Sie hatten gefragt, wie man im Rahmen des § 11 Absatz 6 klarstellen kann, dass keine Konterkarierung der Bleiberechtsregelung droht. Sie haben gefragt, ob im Absatz 4 statt einer Kann-Regelung eine Soll-Regelung erfolgen soll. Der Hinweis darauf, dass das Aufenthaltsverbot unter bestimmten Umständen aufgehoben werden soll, ist bisher nicht im Gesetz enthalten. Wir würden dafür plädieren, dass dieser Hinweis ins Gesetz übernommen wird. Wir fänden es durchaus auch nachvollziehbar, wenn man daraus eine Ist-Regelung macht. Wenn die Voraussetzungen vorliegen „ist aufzuheben“ - so wäre auf jeden Fall sichergestellt, dass keine Beeinträchtigung der Bleiberechtsregelung erfolgen kann. Als letztes haben Sie den Ausreisegewahrsam angesprochen. Wir haben in unserer Stellungnahme darauf hingewiesen, dass hier keine konkreten Haftgründe vorliegen und dass dennoch ein Ausreisegewahrsam in Betracht kommen kann. Dies könnte ein Verstoß gegen Artikel 2 Absatz Satz 2 und Artikel 104 Grundgesetz sein. Wir regen deshalb an, § 62 b zu streichen.

SV Tim Kliebe (Deutscher Anwaltverein, Ausschuss Ausländer- und Asylrecht): Die Kritik am § 62 Absatz 15 ist, glaube ich, jetzt deutlich geworden. Ich möchte noch eine weitere Ergänzung vornehmen und darauf hinweisen, dass nach der Dublin-Verordnung Artikel 28 Absatz 4 auch noch der Verweis auf die Aufnahmerichtlinie und die dort zu gewährenden Garantien enthalten ist. Die sind bislang allesamt nicht in deutsches Gesetz umgesetzt. Es heißt immer, die Aufnahmerichtlinie ist erst später umzusetzen. Das mag sein, aber über die Dublin-Verordnung wären diese Garantien eigentlich jetzt schon zu gewähren und hätten eigentlich auch in diesem Gesetzentwurf drin sein müssen, unter anderem zum Beispiel die Frist, in der im Falle einer Beschwerde über den Haftbeschluss das Landgericht entscheiden muss. Die Tatsache, dass die Betroffenen die Gründe in einer ihnen verständlichen Sprache schriftlich erhalten und so weiter. Diese Dinge sind alle nicht umgesetzt und hätten

jetzt mit diesem Gesetz eigentlich umgesetzt werden müssen. Die Frage, wie der Flüchtling an sich ohne die Aufwendung erheblicher Geldbeträge nach Deutschland kommen soll, kann ich Ihnen auch nicht beantworten. Ich finde es absurd, in welcher Weise mittlerweile Menschen nach Europa reisen und welche Geschichten ich tagtäglich erfahre wie es funktioniert. Die Tatsache, dass die meisten syrischen Flüchtlinge mittlerweile nach einer vier- bis fünftägigen Bootsfahrt über Italien anlanden, halte ich für hochproblematisch. Es müsste so nicht sein. Die Tatsache, dass die Türkei völlig überlastet ist, ganz zu schweigen von Libanon. Ich glaube, über diese ganze Fluchtroutenproblematiken und die Abschottungen der Grenzen gegenüber Türkei-Bulgarien und Bulgarien-Türkei ist viel gesagt worden. Es geht, glaube ich, gar nicht mehr aus dieser Situation herauszukommen ohne dass man Geld aufwendet. Insofern halte ich das für undenkbar. Die Konkretisierung im Rahmen von § 11 Absatz 4 und 6: Natürlich fände ich es sinnvoll, wenn eine Konkretisierung, dass – wenn die zeitlichen Voraussetzungen des § 25 b erreicht werden – ein Aufheben der Sperrwirkung eines vorher erlassenen Einreise- und Aufenthaltsverbotes erfolgen soll, dass das im Gesetz drin steht. Ich möchte jetzt keine einzelne Ausländerbehörde „bashen“, aber vor fünf Jahren war ich das letzte Mal in der Ausländerbehörde des Kreises Südliche Weinstraße. Man geht in das Gebäude des Kreishauses rein, geht dann in den Keller, das Ende des Ganges ist durch Glasbausteine erleuchtet, in der Hälfte des Ganges ist die Tür links, da steht „Ausländerpolizei“. Da arbeiten drei Mitarbeiter auf 2,5 Stellen. Die haben nicht die Zeit 111 Seiten Gesetzentwurf und Begründung zu lesen. Ich habe den damals eine gebundene Fassung der Verwaltungsvorschriften dagelassen, ohne dass ich in den Verdacht der Bestechung geraten wollte, nur damit die ihr Handwerk ausüben können. Solche Beispiele gibt es noch in Deutschland. Natürlich wird das den großen Ausländerbehörden nicht passieren. Das wird mir in Frankfurt nicht passieren, da sind die Leute natürlich vorbereitet, ist gar keine Frage. Aber insofern hielte ich es für sehr sinnvoll, wenn man eine solche Anwendung auch ins Gesetz reinschreibt, weil die neuesten Gesetzestexte haben die Leute dann doch in der Regel auf dem Tisch. Zum Aus-



reisegewahrsam § 62 b habe ich, glaube ich, bereits Stellungen bezogen. Ich halte ihn nicht für verfassungsgemäß.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Danke schön. Dann haben auch hier alle vier Sachverständigen geantwortet und wir kommen zur Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Kollege Beck.

BE Abg. **Volker Beck** (Köln) (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank. Obwohl ich zu dem Haftkomplex eigentlich nichts fragen wollte und es meiner Kollegin überlasse, habe ich eine textimmanente Nachfrage. Vielleicht kann es mir jemand erklären, vielleicht Sie, Herr Beichel-Benedetti oder vielleicht Herr Thym, weil er Anhänger dieser fulminanten Regelung ist. Wenn ich § 62 b nehme Satz 1, dann finde ich definiert was darunter fallen soll. Im Satz 2 wird gesagt, eine Rückausnahme, darunter soll nicht fallen wenn offensichtlich ist, dass derjenige sich der Abschiebung nicht entziehen will. Das heißt, eigentlich unterfällt er dem Satz 1, aber wird dann im Satz 2 von Rechtsfolgen des Satz 1 ausgenommen. Was muss ich mir dann darunter vorstellen als Gesetzgeber, was die Rechtsprechung aus dem Satz 1 machen wird, wenn der Gesetzgeber zum Ausdruck bringt, dass da eigentlich Leute drunter fallen bei denen offensichtlich ist, dass sie sich der Abschiebung nicht entziehen wollen. Das bereitet mir große Sorgen. Ansonsten hätte ich noch ein paar andere Fragen zu anderen Komplexen. Die ersten zwei Fragen gehen an Frau Allenberg, Herrn Habbe und Herrn Kliebe. Wird die bundeseinheitliche Anwendung der Bleiberechtsregelung nicht dadurch ausgehebelt, dass die Aufhebung eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes im Ermessen der Landesbehörden steht? Wäre es nicht sinnvoller, die Behörden zumindest bei Vorliegen der Voraussetzungen eines humanitären Aufenthaltsrechtes zur Aufhebung zu verpflichten? Ich meine, Gleiches müsste eigentlich auch gelten für die Menschen, die in ehelichen oder lebenspartnerschaftlichen oder familiären Lebensgemeinschaften mit einem Aufenthaltsberechtigten oder mit einem Deutschen leben. Und dann die Frage: Sind die neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote vereinbar mit Artikel 11 der Rückführungsrichtlinie? Danach ist ein Verbot

zwingend an eine behördliche Rückführungsentscheidung gebunden. Zum Thema Datenschutz, das hat leider hier noch keine ...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Das sind jetzt die drei gewesen, dass wir das notieren können, die drei von Ihnen benannten Experten jeweils.

BE Abg. **Volker Beck** (Köln) (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): An die drei ging diese Frage und an Herrn Beichel-Benedetti und Herrn Kliebe jetzt die Frage zum Datenschutz: Sind die Regelungen zur Auswertung von Datenträgern und zur Erhebung von Zugangsdaten mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben und insbesondere dem Schutz des Kernbereiches privater Lebensgestaltung vereinbar? Anders als in anderen Rechtsvorschriften, zum Beispiel beim Telekommunikationsgesetz wird ja in § 48 Absatz 3a das Verbot der Weitergabe von Behörden an andere Behörden nicht geregelt. Das heißt, die können eigentlich ohne die Befugnisnorm, die hier geschaffen wird, zu verletzen, dann auch für andere Zwecke und an andere Stellen weitergegeben werden. Wir wissen schon, selbst wenn es anders geregelt ist das es manchmal passiert, aber wenn es der Gesetzgeber ausdrücklich erlaubt, was bedeutet das und ist das verfassungsrechtlich im Sinne des datenschutzrechtlichen Bestimmtheitsgebotes überhaupt verfassungsrechtlich zulässig? Dann hätte ich eine Frage an Herrn Kliebe zum Thema Ausweisung. Ist es nachvollziehbar, dass Familienangehörige von Deutschen, subsidiär geschützte Flüchtlinge und Resettlement-Flüchtlinge nicht in gleicher Weise wie Asylberechtigte und anerkannte Flüchtlinge Berechtigte nach dem Assoziationsabkommen EWG-Türkei und Inhaberin einer Erlaubnis zum Daueraufenthaltsrecht EU vor Ausweisung geschützt werden? Das wären meine Fragen in aller Kürze.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Ich bedanke mich und habe jetzt hier vier Sachverständige, die befragt wurden. Ich schlage vor - Sie können sich gern untereinander anders einigen - dass Herr Beichel-Benedetti anfängt, Frau Allenberg sich anschließt, dann Herr Habbe und Herr Kliebe, unaufgefordert jeweils immer. Bitte!



SV Dr. Stephan Beichel-Benedetti (Richter am Amtsgericht Heidelberg): Herr Beck, ich glaube, Sie denken zu kompliziert. Beim § 62 b liegt es einfach daran, dass dieser Satz 2 im Grunde rübergezogen wurde ...

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Entschuldigung, ganz kurz nur, weil ich vergessen habe: Zur ersten Frage, weil eventuell noch an Prof. Thym. Nicht, dass ich hier jemanden unterschlage.

SV Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M. (Universität Konstanz, Jean-Monnet-Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht): Herr Beck, Sie haben vollkommen Recht. Der Satz ist, wenn man es streng nimmt, wohl überflüssig. Die Nummer 2 verlangt, wenn ich es spontan betrachte, wohl eine zukunftsgerichtete Prognose, ob jemand die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird. Wenn die zukunftsgerichtete Prognose zu dem Ergebnis kommt, er wird sie nicht vereiteln, dann ist kein Haftgrund gegeben und dann könnte Satz 2 streng genommen keinen Anwendungsbereich besitzen. Er schadet aber umgekehrt überhaupt nicht. Von daher sehe ich da jetzt keinen Widerspruch. Das Ganze bestätigt übrigens nochmals, dass es bei § 62b nicht um den Haftgrund der Fluchtgefahr geht, weil der § 62b kein Minus zur Fluchtgefahr regelt, sondern ein Aliud. Er betrifft die Vereitelung der Abschiebungen und wird mit diesem Haftgrund auch von der Rückführungsrichtlinie erfasst.

SV Dr. Stephan Beichel-Benedetti (Richter am Amtsgericht Heidelberg): Wenn ich mich kurz einmischen darf. Das kann ich nicht nachvollziehen. Wenn wir den § 62 b Nummer 2 von Satz 1 nehmen. Ich formuliere den mal um, wie er eigentlich richtig heißt. Da steht nämlich: Wer fortgesetzt seine gesetzlichen Mitwirkungspflichten verletzt hat oder über seine Identität oder Staatsangehörigkeit getäuscht hat, lässt erwarten, dass er die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird. Das ist die Aussage. Aus dem, was in der Vergangenheit passiert ist, wird geschlussfolgert, dass es in der Zukunft zu einem bestimmten Verhalten kommt. Das ist die ewige leidige Schematisierung, die wir im Ausländerrecht immer und immer und immer wieder haben – bei der Ausweisung gehabt, bei der Abschiebungshaft gehabt.

Wir folgern aus der Vergangenheit mit einer gesetzlichen Bestimmtheit, was in der Zukunft daraus folgt und die Praxis an den Gerichten zeigt eben, das Leben ist unglaublich vielfältig und es passt halt manchmal nicht. Was das Ganze dann noch erschwert, ist dass der § 62 b von seinem Inhalt her im Grunde unklar ist, was er genau bedeutet, welche Fälle erfasst werden sollen. Das schlechte Gewissen wird nur dadurch abgedeckt, dass man sagt „es sind ja nur vier Tage“. Aber das sage ich Ihnen ganz deutlich, so war das bei der kleinen Sicherungshaft auch schon. Die habe ich noch nie angeordnet, weil ich entweder überzeugt bin, der haut ab, der taucht unter, oder eben nicht. Und alles andere drum herum ist im Grunde eine unfaire Art miteinander umzugehen. Wenn ich dem nicht ins Gesicht sagen kann: Ich sperre dich jetzt ein, mein Junge, weil du ansonsten stiften gehst, dann sperre ich den nicht ein. So viel Rechtsstaat muss sein.

Kurz die Geschichte mit dem § 48: Schwierige Materie. Ich würde mal folgendes sagen: Wenn es um Datenschutz geht, kann der normale Jurist hier eigentlich einpacken. Das verstehen nämlich nur Datenschutzrechtler. Der Grundansatz ist der, das da relativ viel geschützt ist um es mal ganz vorsichtig zu sagen. Ich würde mir als Gesetzgeber nicht die Blöße geben, mir vom ersten Senat des Bundesverfassungsgerichts mal wieder sagen zu lassen, dass es mal wieder nicht weit genug war. Das heißt, da hätte ich Bedenken, ob diese Vorschrift, so wie sie jetzt drinsteht, nicht einfach viel zu weit gefasst ist. Keine Bereichsausnahme, keine klare Abgrenzung dessen, was man mit den Daten machen darf – finde ich sehr weitgehend. Ob man das politisch teilt oder nicht mit dem Datenschutz, ist eine ganz andere Thematik. Da stecke ich nicht drin. Aber wenn ich den ersten Senat bisher so sehe, ist Datenschutz eine Herzensangelegenheit.

SV Nele Allenberg (Der Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der EU, Berlin): Ich möchte zu Ihrer Frage Stellung nehmen, ob denn eine flächendeckende, gleichmäßige Anwendung des § 25 b Bleiberechtsregelung gewährleistet ist. Die Antwort ist: Nein. Denn, wie Sie richtig gesagt haben, steht es ja im Ermessen der Ausländerbehörde, das Aufenthaltssverbot wieder aufzuheben und zwar ein Aufenthaltssverbot, das die Behörde selbst erteilt



hat. Das stellt für den Beamten eine gewisse Hürde dar. Deswegen wäre es erleichternd, es würde ein, als gebundener Anspruch ausgestalteter Hinweis ins Gesetz aufgenommen, dass tatsächlich aufzuheben ist, wenn die Voraussetzungen der Bleiberechtsregelung oder eines anderen humanitären Aufenthalts vorliegen. Wir haben durch die Erfahrung mit dem § 25 Absatz 5 lernen können, dass, obwohl das Ziel Kettenduldungen abzuschaffen im Gesetzgebungsprozess deutlich war und dies auch in der Begründung aufgenommen wurde, es nicht zu einer gleichmäßigen Anwendung in allen Bundesländern geführt hat. Deswegen, sollte der Bundestag diesen Hinweis tatsächlich ins Gesetz aufnehmen. Zu Ihrem Hinweis mit den Lebenspartnerschaften: Ich glaube, in einem solchen Fall lägen Duldungsgründe vor, – insofern dürfte gar kein Aufenthaltsverbot erteilt werden. Zumindest wenn die Begründung herangezogen würde oder wenn es zu einer Klarstellung im § 11 Absatz 6 käme, dass kein Aufenthaltsverbot erteilt werden darf, wenn Duldungsgründe vorliegen

SV Heiko Habbe (Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, Berlin): Herzlichen Dank, Herr Beck. Ich bin im Wesentlichen zum Bleiberecht gefragt worden. Zum Bleiberecht haben wir heute schon eine ganze Menge gehört. Man muss vielleicht mal wieder ein bisschen auf die Basics kommen. Insbesondere, wenn ich hier höre, das Bleiberecht sei eigentlich falsch und schlecht und europarechtlich bedenklich und was nicht alles. Das Bleiberecht, meine Damen und Herren, erkennt die Realitäten an. Und das ist ganz wichtig, dass man das irgendwann auch mal tut. Das Bleiberecht erkennt an, dass Menschen hier lange leben, dass Kinder hier geboren sind, dass Jugendliche hier aufgewachsen sind, ihre Heimat gefunden haben. Und ich glaube, es ist wichtig, dass man das anerkennt und dass man einfach sagt: Nach einer gewissen Zahl von Jahren und bei einem gewissen Integrationsstand ziehen wir die Decke auch mal glatt. Das ist, glaube ich, entscheidend. Da wir ja andere Bleiberechtsregelungen in der Vergangenheit hatten, bin ich eigentlich recht zuversichtlich, dass das Ermessen, das im § 25 b angelegt ist, von den Behörden auch durchaus im Großen und Ganzen sinnvoll angewendet wird. Ich glaube, so darf ich auch Herrn Mazanke zum Beispiel hier interpretieren. Dann

gibt es dieses Missverhältnis des Bleiberechts zu den Einreiseverboten des § 11 Absatz 6 und 7. Und da ist schon noch einiges dazu zu sagen. Wenn man zum Beispiel sagt, wir sollten bei § 11 Absatz 7 das sogar noch schärfer fassen und gar keine Ausreisefrist gewähren bei einem Asylantrag aus einem sicheren Herkunftsland. Da möchte ich mal europarechtlich widersprechen. Die Rückführungsrichtlinie sieht den Vorrang der freiwilligen Ausreise vor der zwangswiseisen vor. Wenn ich jetzt jedem, der hier aus Serbien einen Asylantrag stellt, von vornherein die scharfe Sanktion eines Einreiseverbotes aufbrumme: welchen Anreiz hat der noch, freiwillig zu gehen? Dann geht es um die Frage, die Frau Allenberg angesprochen hat. Es steht irgendwo hinten versteckt in der Begründung bei § 59 Absatz 1 Satz 6, dass diejenigen, die Duldungsgründe hätten, gar kein Aufenthaltsverbot kriegen können, weil bei ihnen ja die Ausreisefrist gar nicht läuft. Das verstößt gegen alles, was ich mal im Allgemeinen Verwaltungsprozess- und -verfahrensrecht gelernt habe. Da hätte ich eigentlich auch einen deutlichen Widerspruch von Herrn Prof. Thym heute erwartet. Man verwechselt hier zwei Dinge. Man verwechselt den Begriff der Vollziehbarkeit und der Vollstreckbarkeit. Der § 59 regelt in der Tat: eine Ausreisefrist läuft dann nicht, wenn die Abschiebungsandrohung nicht vollziehbar ist. Was ist Vollziehbarkeit? Vollziehbarkeit ist, dass ich noch ein Rechtsmittel habe, das noch aufschiebende Wirkung hat, im Wesentlichen. So lange darf die Ausländerbehörde noch keine Folgen aus der Abschiebungsandrohung ziehen. Mit Duldungsgründen hat das überhaupt nichts zu tun. Das ist eine Frage davon, ob ich noch Widerspruch einlegen kann, ob ich Klage erheben kann und so weiter. Die Duldungsgründe ändern überhaupt nichts am Ablauf der Ausreisefrist. Das heißt, dieser Teil der Begründung ist schlicht falsch. Wenn man erreichen will, dass derjenige, der Duldungsgründe hat, kein Aufenthaltsverbot kriegen kann, dann muss man auch das gesetzlich normieren. Dann muss man im § 11 Absatz 6 eine Ausnahme reinschreiben: „Gilt nicht für Menschen, bei denen Duldungsgründe vorliegen“. Das wäre dann die Alternative, wenn man das wirklich erreichen will. Ansonsten halte ich für extrem wichtig, dass man die Aufhebungsnorm in § 11 Absatz 4 klar erfasst. Dass man ganz klar



sagt, wann soll jemand denn von dem Einreiseverbot auch wieder runterkommen. Ich habe den schriftlichen Vorschlag gemacht zu sagen, dann, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis erfüllt sind, dann soll er die Möglichkeit haben. Denn wenn man das nicht klar regelt, dann befürchte ich – da ja auch die Aufhebung im Ermessen steht – dass es Ausländerbehörden geben wird, vielleicht nicht hier in Berlin, da hoffe ich mal drauf, aber dass es Ausländerbehörden geben wird, die sagen werden: Wir haben ein Ermessen darüber, ob wir dir die Aufenthaltserlaubnis geben und wir haben noch ein Ermessen darüber, ob wir dir das Aufenthaltsverbot aufheben. Das eine Ermessen und das andere Ermessen, das muss ja voneinander unterschieden sein. Und dass man dann beim § 11 Absatz 4 zum Ergebnis kommt, der Zweck des Aufenthaltsverbots ist nicht erfüllt, er hat ja das Bundesgebiet nicht verlassen, also haben wir das Aufenthaltsverbot nicht auf. Damit würden die Leute gesperrt bleiben für die Bleiberechtsregelung. Das ist das, was ich an der Stelle befürchte. Dann hatten Sie noch die Frage gestellt nach der Vereinbarkeit von § 11 Absatz 6 und 7 mit Artikel 11 der Rückführungsrichtlinie. Ich kann mich zumindest der Auffassung von Herrn Prof. Thym nicht anschließen, dass das sozusagen zwingend vom Europarecht vorgegeben sei mit dem § 11 Absatz 6 und 7. Der § 11 Rückführungsrichtlinie ist eine schwierige Norm, ist in sich teilweise widersprüchlich formuliert. Was man aber, glaube ich, festhalten kann: Europarechtlich ist der Anknüpfungspunkt für ein Einreise- und Aufenthaltsverbot die Rückkehrentscheidung, die Verwaltungsentscheidung, wo ich sage, du musst das Land verlassen. Das ist der Punkt, wo ich dann entscheiden muss: bekommst du ein Aufenthaltsverbot? Denn das Aufenthaltsverbot soll, das sagt die Richtlinie, damit einhergehen und das heißt, diese beiden Entscheidungen würden im Prinzip zusammengehören. Ich kann also nicht hingehen und sagen: Vor zwei Jahren hast du deine Ausreisefrist versäumt, jetzt machen wir noch ein Aufenthaltsverbot obendrauf. Das, glaube ich, ist schwierig, es ist alles andere als vorgeschrieben an der Stelle. Ich würde, glaube ich, an der Stelle mal einen Punkt machen, weil wir gleich halb fünf haben.

SV Tim Kliebe (Deutscher Anwaltsverein, Ausschuss Ausländer- und Asylrecht): Ich versuche es kurz zu halten. Im Rahmen der bundeseinheitlichen Bleiberechtsregelung § 25 a und b. Die Aufhebungspflicht des Einreise- und Aufenthaltsverbotes im Ermessen. Ich halte es natürlich für sinnvoll, wenn das als Soll oder anders geregelt wäre, jedenfalls nicht als Ermessen, weil dann eine gerichtliche Überprüfbarkeit gegeben wäre und sich dann eine Rechtsprechung entwickeln würde. Anhand dieses Fallrechtes würde sich dadurch eine Verwaltungspraxis abbilden, und ich denke, das würde zu einer Vereinheitlichung führen, die wir so nicht haben. So werden die Gerichte im Ermessen sagen: Kann ein oder zwei Jahre sein, die irgendwo dazwischen lagen - das war in Ordnung. Das wird sozusagen nicht der Vereinheitlichung dienen. Hinsichtlich des Anspruchs bei der Lebensgemeinschaft mit Deutschen fände ich eine Besserstellung durchaus wünschenswert. Das ist ja der frühere § 55 Absatz 3, auf den da angesprochen wird. Der soll jetzt in der Begründung, heißt es weiter, gegeben sein, bei der Grundentscheidung berücksichtigt werden von Ausweisungen. Ob man das auch in diese Erteilungssperren reinzieht, wäre denkbar. Vereinbarkeit von dieser Sperre mit Artikel 11 der Rückführungsrichtlinie. Ich glaube, das ist das spannendste Problem was den § 11 Absatz 6 und 7 angeht: die Vereinbarkeit mit der Rückführungsrichtlinie. Das deutsche Recht kennt letztlich keine eigene Entscheidung nach Beginn der Ausreisefrist oder Rechtskraft der Entscheidung über die Versagung des Aufenthaltstitels oder der Verlängerung des Aufenthaltstitels, mit der noch mal festgestellt wird „du bist jetzt ausreisepflichtig“, um dann auch das Verhalten nach dieser negativen Entscheidung der Ausländerbehörde bewerten zu können. Nach HessVGH eine Entscheidung vom Oktober 2014, ich denke mal, dass das jetzt auch gängige Meinung ist, ist die Abschiebungsandrohung die Rückkehrentscheidung. Wenn ich aber eine aufenthaltsrechtliche Entscheidung habe, mit der die Verlängerung des Aufenthaltstitels versagt wird, dann ist ja erst das der Moment, in dem der Aufenthalt nicht mehr rechtmäßig wird. Da kann ich dann auch die Abschiebung auch schon androhen. So ist es ja in der Praxis. Nach dieser Entscheidung muss jetzt auch schon die potentielle Abschiebung befristet werden. Ich kann dann immer noch nicht sagen,



reisen die Leute freiwillig aus oder nicht. Das heißt, ich kann noch keine Einzelfallabwägung machen, wie werden die sich verhalten. Insofern kann ich noch kein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängen. Insofern denke ich, um 100 Prozent mit der Rückführungsrichtlinie übereinzukommen, brauchen wir eine zusätzliche Entscheidung, Verfügung, die nach der eigentlichen Versagungsverfügung ergeht. Das ist bisher im deutschen Recht so nicht vorgesehen. Aber ich finde, mit der bisherigen Verfügung zu verbinden, wo eben die Abschiebungsandrohung ist, ist nicht richtig. Vielleicht könnte man noch die Abschiebungsandrohung entkoppeln von der eigentlichen Versagung oder Verlängerung. Aber jedenfalls alle drei Sachen – Versagung, dann die Abschiebungsandrohung mit Befristung der potentiellen Abschiebung plus Androhung des Einreise- und Aufenthaltsverbots und deren Befristung – das halte ich für zu kompliziert und auch eben nicht mit der Richtlinie vereinbar; daher muss erst die Einzelfallentscheidung über die Verhängung des Verbots erfolgen. Dazu brauche ich das Verhalten nach dem klar ist, ich muss eigentlich ausreisen. Zur Datenerhebung: Da hatte ich vorhin schon ein deutliches Wort gesagt. Insofern teile ich natürlich die Einschätzung von Herrn Beichel-Benedetti. Es ist ja bei der Datenerhebung bei der StPO klar, dass es um Repression geht, nicht um Prävention. Und bei Repression - auch das gleich noch ein weiteres Argument – sind die Hürden immer höher. Da ist keine Gefahr in Verzug mehr. Und deswegen gibt es auch keinen Grund, warum da kein Richter drüber gucken könnte oder sollte. Es ist eben nicht allbedürftig oder in irgendeiner Form zu befürchten, dass das Beweismittel nicht mehr zur Verfügung steht. Insofern plädiere ich eindeutig für den Richtervorbehalt. Und natürlich, ausländerrechtliche Akten werden in so vielen anderen Verfahren beigezogen. Nicht nur in Strafverfahren, auch in familienrechtlichen Verfahren und so weiter und so fort. Dass es dringend geboten ist, über ein Verbot der Weitergabe – falls es zu einer Datenerhebung kommt – dass dann klar geregelt ist, dass diese Daten aber auch nur bei der Ausländerbehörde bleiben dürfen. Schließlich zur Frage Ausweisungsschutz bei Familienangehörigen respektive subsidiär Schutzberechtigten, Resettlement-Berechtigten und so weiter. Die Schutzbedürftigen jetzt nach § 53 Absatz

3 sind ja sozusagen europäisch oder völkerrechtlich geschützt und deswegen gibt es da eine andere Rechtsprechung als bei den sonstigen Drittstaatsangehörigen, sage ich jetzt mal. Deswegen muss man wahrscheinlich auch da wieder jede einzelne Gruppe durch-deklinieren. Das ist anstrengend, aber wenn es gewünscht wird machen wir das wahrscheinlich in der Praxis auf Dauer und werden sehen, was dabei rauskommt. Ich erwarte natürlich aufgrund der Angleichung der Flüchtlinge mit den subsidiär Schutzberechtigten unter dem Dach der international Schutzberechtigten, dass da natürlich auch ein Ausweisungsschutz kurzfristig, nicht erst langfristig, kommen wird. Resettlement-Berechtigte, ich denke, sollte auf jeden Fall auch kommen. Andersrum: Was ist denn die Folge, wenn ich diese Personengruppe ausweise. Dann ist es momentan nach gängiger Praxis, dass es schon gut ist für die Prävention, wenn diese Leute in die Duldung fallen. Denn abgeschoben werden können sie wohl nicht. Dazu sind wieder ganz andere Straftaten notwendig, um dann doch abzuschieben. Das heißt, es ist ja nur ein Entzug des rechtmäßigen Aufenthaltsstatus und Zurück-fallen in einen Duldungsstatus. Da, denke ich eben, ist bei subsidiär Schutzberechtigten dann mittlerweile die Aufnahmerichtlinie bzw. die Qualifikationsrichtlinie außen vor. Bei den Resettlement-Flüchtlingen würde ich das gespiegelt genauso sehen, weil in das Land, aus dem sie „resettled“ wurden, zurückbringen, kann man sie sicher auch nicht. Ins Herkunftsland schon mal gar nicht, insofern auch da nur eingeschränkt. Insofern wäre es sicher wünschenswert, von mir auch angeregt, die faktischen Inländer da reinzuziehen, dass man diese Gruppen schlichtweg einfach rausnimmt, um sich eine Vielzahl von entsprechenden Entscheidungen und Verfahren zu ersparen. Vielen Dank.

Stellv. Vors. **Frank Tempel** (DIE LINKE.): Dann sind wir am Ende der Befragung in der Berichterstatterrunde. Ich habe bisher keine Wortmeldung zu einer weiteren Frage vorliegen. Bleibt das dabei? Nein, ich würde noch eine Frage zulassen. Man muss natürlich gucken Es gibt aber keine Wortmeldungen. Dann sind wir auch am Ende der Sitzung angekommen. Wenn das geplante Ende um mehr als eine halbe Stunde überschritten wird, spricht das zumindest für eine sehr ernsthafte Bearbeitung des Themas, wobei ich



mich hier für die Geduld sowohl bei den Sachverständigen als auch bei den Abgeordneten, natürlich auch bei den Zuhörern, bedanke. Ich beende damit die heutige Sitzung des Innenausschusses und wünsche allen noch einen schönen Tag.

Schluss der Sitzung: 16.35 Uhr



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch
den Ausschuss Ausländer- und Asylrecht

zum Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des
Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung (Stand:
07.04.2014)

Stellungnahme Nr.: 29/2014

Berlin, im Juni 2014

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwältin Gisela Seidler, München (Vorsitzende)
- Rechtsanwalt Helmut Bäcker, Frankfurt/M.
- Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Breidenbach, Halle/Saale
- Rechtsanwalt Dr. Marco Bruns, Frankfurt/M.
(Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Kerstin Müller, Köln
- Rechtsanwalt Berthold Münch, Heidelberg
(Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Victor Pfaff, Frankfurt/M. (stellv.
Vorsitzender und Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Rolf Stahmann, Berlin (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Eva Steffen, Köln

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwältin Bettina Bachmann, Berlin

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Registernummer: 87980341522-66

Verteiler

- Bundesministerium des Innern
 - Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
 - Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration
 - Landesministerien und Senatsverwaltungen des Innern
 - Innenausschuss des Deutschen Bundestages
 - Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
 - Ausschuss für Menschenrechte und humanitäre Hilfe des Deutschen Bundestages
 - Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Deutschen Bundestages
 - CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag
 - SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag
 - Fraktion DIE LINKE im Deutschen Bundestag
 - Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag
 - Arbeitsgruppen Recht und Verbraucherschutz der im Bundestag vertretenen Parteien
-
- UNHCR Deutschland
 - Katholisches Büro in Berlin
 - Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland
 - Diakonisches Werk der EKD
 - Deutscher Caritasverband
 - Deutsches Rotes Kreuz
 - AWO Bundesverband e.V.
 - Flüchtlingsrat Berlin
 - Jesuitenflüchtlingsdienst Deutschland
 - Bundesrechtsanwaltskammer
 - Deutscher Richterbund
 - Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen
 - PRO ASYL, Bundesweite Arbeitsgruppe für Flüchtlinge e. V.
 - Deutscher Gewerkschaftsbund (Bundesarbeitsrat)
 - Neue Richtervereinigung (NRV)
 - Vorsitzende der DAV-Gesetzgebungsausschüsse
 - Landesverbände des DAV
 - Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Ausländer- und Asylrecht
-
- NVwZ
 - ZAR
 - Asylmagazin
 - ANA
 - Informationsbrief Ausländerrecht

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

A. Aufenthaltsbeendigung (Ausweisung; Einreise- Aufenthaltssperre)

Der Gesetzentwurf zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung verknüpft das Bleiberecht mit einer Reihe weiterer, teils tiefgreifender Änderungen des Aufenthaltsrechtes, die ausnahmslos zu Lasten der Betroffenen gehen. Dazu einige Hinweise:

I. Grundsätzliches

1. Der Entwurf gibt vor, das starre Stufensystem der bisherigen gesetzlichen Regelungen in §§ 53 ff AufenthG durch ein System umfassender Abwägung im Sinne der Verhältnismäßigkeit ablösen zu wollen. Das Bundesverfassungsgericht hatte zwar die Stufenregelung von Ist-, Regel- und Ermessensausweisung nicht für verfassungswidrig erklärt (B. v. 10.5.2007 – 2 BvR 304/07 u. B. v. 10.8.2007 – 2 BvR 535/06)), aber jede schematisierende Anwendung als mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht vereinbar verworfen. Diesem Maßstab wird der Entwurf nicht gerecht. Tatsächlich verfolgt der Entwurf ausdrücklich das Ziel, die Ausweisung dadurch „leichter handhabbar“ (Begründung, Seite 30) zu machen, dass vorgegebene Merkmale in die Waagschale gelegt werden, ohne dass eine umfassende ergebnisoffene Abwägung auf der Grundlage der Einzelfallsituation ermöglicht wird.

2. Der Entwurf definiert das Interesse am Verbleib des Ausländers als dessen im Gegensatz zu „öffentlichen Ausweisungsinteressen“ stehendes „privates Interesse“. Dadurch wird die Beachtung der Menschenrechte und der völkerrechtlichen Vorgaben zum „Privatinteresse“ herabgewürdigt.

Der Entwurf geht von einem Bild des Menschen aus, der Objekt des Staates ist. Tatsächlich ist es aber vornehmste Aufgabe des Staates nach dem Grundgesetz, die Menschenrechte zu seiner Aufgabe zu machen und die Achtung der Menschenrechte als Gegenstand des öffentlichen Interesses durchzusetzen.

3. Die Gliederung von „Interessengewichten“ in „besonders schwer“, „schwer“ und „weniger schwer“ soll den Eindruck sachgerechter Abwägung erwecken. Diese Schematisierung verhindert aber gerade eine umfassende Abwägung. Sie verleitet vielmehr dazu, die Besonderheiten des Einzelfalles zu übergehen. Eine Gewichtung innerhalb der einzelnen Merkmale erscheint ausgeschlossen.

4. Die Neuregelung kennt erstmals kein Ausweisungsermessen mehr. Die behördliche Entscheidung unterliegt uneingeschränkt der gerichtlichen Überprüfung. Die Bemessung der Sperrwirkung hingegen soll nach behördlichem Ermessen erfolgen.

II. Einzelnormen des Ausweisungsrechtes

1. § 53 Abs. 1 AufenthG-E

In § 53 Abs. 1 AufenthG-E wird der Eindruck erweckt, als könne nur bei einem Überwiegen des Ausweisungsinteresses ausgewiesen werden. § 55 Abs. 1 S. 2 und 3 AufenthG-E machen aber deutlich, dass nach dem Willen des Entwurfs schon bei einem Gleichgewicht der Interessenlage, nicht erst bei einem Überwiegen des öffentlichen Interesses, ausgewiesen wird. Denn trotz besonders schwerwiegendem privaten Interesse (§ 55 Abs. 1 AufenthG-E) wird ausgewiesen, wenn der Regelfall des besonders schwerwiegenden Ausweisungsinteresses angenommen wird.

Das Bundesverfassungsgericht hat betont, dass die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit strikt einzelfallbezogen sein muss (B. v. 10.8.2007 – 2 BvR 535/06). Der Entwurf lässt diese Stringenz nicht erkennen. Abgesehen von der fehlerhaften Aufteilung in öffentliche und private Interessen ist im Entwurf nicht klargestellt, dass die Abwägung ein im Einzelfall dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügendes Ergebnis zeitigen muss.

2. § 53 Abs. 2 AufenthG-E

a) Der Entwurf lässt – wie § 55 Abs. 3 AufenthG in der jetzigen Fassung – nur rechtmäßigen Aufenthalt als „zugunsten des Ausländers“ berücksichtigungsfähig gelten. Dass auch ein geduldeter Aufenthalt im Hinblick auf Art. 8 EMRK zugunsten eines Ausländers berücksichtigt werden kann, hat die Rechtsprechung schlüssig und teils ausdrücklich festgestellt (z. B. VGH Baden-Württemberg, B. v. 5.6.2012 – 11 S 738/12, Gegenteiliges ergibt sich im Einzelfall auch nicht aus dem Urteil des BVerwG vom 26.10.2010 – 1 C 18.09). Auch der EGMR vertritt nicht die Auffassung, nur rechtmäßiger Aufenthalt sei im Rahmen von Art. 8 EMRK berücksichtigungsfähig.

b) Das – aus § 55 Abs. 3 AufenthG i.d.j.F. übernommene – Merkmal „schutzwürdig“ kann sich leicht als eine Falltüre erweisen, in der „persönliche, wirtschaftliche und sonstige Bindungen“ verschwinden. Aus gutem Grunde spricht das Bundesverfassungsgericht in solchem Zusammenhang nur von „Bindungen“, nicht von „schutzwürdigen Bindungen“ (BVerfG, Beschluss vom 10.8.2007 – 2 BvR 535/06 –, InfAuslR 2007, 443, 445).

c) Die Folgen der Ausweisung für Familienangehörige sollen nur Berücksichtigung finden können, wenn die Angehörigen sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten. Diese – ebenfalls aus § 55 Abs. 3 AufenthG i.d.j.F. – übernommene Regelung – schützt die Familienangehörigen des Ausländers nicht hinreichend. Beispielsweise ist die Beziehung eines Elternteils zu einem Kind, dessen Aufenthalt nur geduldet ist, unabhängig von der Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes des Kindes zu schützen (siehe hierzu BVerfG, Ur. v. 1.4.2008 – 1 BvR 1620/04 – NJW 2008, 1287 ff.:

„Das Kind hat eigene Würde und eigene Rechte. Als Grundrechtsträger hat es Anspruch auf den Schutz des Staates und die Gewährleistung seiner grundrechtlich verbürgten Rechte.“)

Diese Eigenschaft hängt nicht von der Frage ab, ob der Aufenthalt rechtmäßig ist oder nicht.

d) Nicht übernommen wurde die Regelung des § 55 Abs. 3 Nr. 3 AufenthG i.d.j.F., nach der die in § 60a Abs. 2 und 2b AufenthG genannten Voraussetzungen für die Aussetzung der Abschiebung zu berücksichtigen sind.

3. § 53 Abs. 3 AufenthG-E

Siehe hierzu unten III.

4. § 53 Abs. 4 AufenthG-E

Mit dem Verweis auf das Recht auf Wiederkehr macht der Entwurf selbst deutlich, dass das Prüfungsprogramm allein offensichtlich nicht hinreicht, Unverhältnismäßigkeiten auszuschließen.

- a) Das Merkmal „außergewöhnlich“: Man kennt dieses Tatbestandsmerkmal aus § 36 Abs. 2 AufenthG. Es hat sich erwiesen, dass das Merkmal so gut wie niemals als erfüllt angesehen wird (siehe OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 19.12.2011 – 3 B 17.10).
- b) Der Verweis auf § 37 AufenthG, der „entsprechend“ angewandt werden soll, ist völlig unbrauchbar. § 26 Abs. 4 S. 4 AufenthG enthält ebenfalls einen solchen Verweis („... kann § 35 entsprechend angewandt werden“). Auch hier war Verwirrung eingetreten. Soll der Verweis nur für junge Leute und Rentner gelten oder für alle Altersgruppen?

Bemerkenswerterweise wird hier der Behörde, obwohl zunächst das Merkmal „außergewöhnliche Härte“ erfüllt sein muss, auch noch Ermessen eingeräumt (wie in § 36 Abs. 2 AufenthG ebenfalls).

5. § 54 Abs. 1 und Abs. 2

Wie der Gesetzentwurf bei der für verfassungswidrig erkannten Schematisierung bleibt, wird in Abs. 1 Nr. 1 oder Abs. 2 Nr. 1 besonders deutlich: Jede Verurteilung wiegt „besonders schwer“ bzw. „schwer“. Eine Betrachtung des Einzelfalles, ob das Verhalten unter den besonderen Umständen wirklich besonders schwer oder schwer wiegt, lässt der Entwurf nicht zu und verstößt damit gegen das Prinzip, dass strikt der Einzelfall zu beurteilen ist (siehe BVerfG, Beschluss vom 10.8.2007). Eine „konkrete“ Gewichtung und Abwägung, obwohl erforderlich, unterbleibt.

6. § 55 Abs. 1 und 2 AufenthG-E

Die Regelungen erfassen nicht alle Fallkonstellationen, in denen die Interessen am Verbleib des Ausländers zu berücksichtigen sind, und sollten deshalb keine abschließende Aufzählung enthalten.

7. § 55 Abs. 3 S. 1 und 2 AufenthG-E

Die Norm ermöglicht es Behörden und Gerichten, das „private Interesse“ beliebig unter das öffentliche Ausweisungsinteresse herabzustufen. „Erhebliche Integrationsdefizite“ können willkürlich angenommen werden etwa bei lückenhafter Beschäftigungszeit, Inanspruchnahme von Sozialhilfe, Sprachkenntnissen unter einem bestimmten Niveau trotz langem Aufenthalt, mehrfacher geringfügiger Straffälligkeit, die für sich genommen keine Ausweisung rechtfertigt, ferner bei einem erfolglosen Asylverfahren etc.

Der Satz 2 öffnet mit der kategorischen Herabstufung des Gewichtes einer familiären Beziehung („... hat geringeres Gewicht ...“) die Möglichkeit der Verletzung des Grundrechtes gemäß Art. 6 GG.

Es fällt auf, dass die Regelung kein Pendant beim „öffentlichen Ausweisungsinteresse“ hat.

III. Einreise- und Aufenthaltsverbot: § 11 AufenthG-E

In § 11 des Entwurfs wird der Anwendungsbereich der Sperrwirkung erheblich ausgeweitet. Daraus folgt eine klandestine Erweiterung der Ausweisungsvorschriften, ohne dass diese dem strikten Abwägungsgebot unterstellt würden. Die Regelung hat katastrophale Fernwirkungen für die Vermeidung von Kettenduldungen und ist integrationsfeindlich.

1. § 11 Abs. 3 AufenthG-E

Während im Ausweisungsrecht, d.h. wenn es um die Entfernung eines Ausländers aus dem Bundesgebiet geht, das Ermessen abgeschafft ist, wird es hier, wo es um die Wiederezulassung des Ausländers zum Bundesgebiet bzw. Schengengebiet geht, entgegen der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes das Ermessen eingeführt.

2. § 11 Abs. 4 AufenthG-E

Während bisher ein Befristungsantrag mit dem Wegfall des Ausweisungszwecks begründet werden konnte, bedarf es nach dem Entwurf für eine nachträgliche (weitere) Befristung zusätzlich der Darlegung eines „dringenden Belanges“. Damit soll es grundsätzlich bei der im Zusammenhang mit der Ausweisung verfügten Frist bleiben. Allgemeine verwaltungsrechtliche Grundsätze können nicht mehr geltend gemacht werden (Begründung, Seite 36). Umgekehrt ist mit Satz 2 eine beinahe beliebige Ausdehnung der zuvor gesetzten Frist möglich.

3. § 11 Abs. 6 AufenthG-E

Die Norm schafft eine völlig neue Rechtsgrundlage für die Verhängung eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes. Sie ist vollständig unverhältnismäßig. Das Verbot kann verhängt werden, wenn der Ausländer nicht innerhalb der von der Behörde gesetzten Frist ausgereist ist, ganz unabhängig davon, ob er ausgewiesen oder abgeschoben ist. Erfasst sind auch die Fälle, in denen zum Beispiel nach Ablehnung eines Antrages auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis die Ausreisefrist nicht sofort beachtet und befolgt wird.

Unklar ist, ob dies auch gilt, wenn der Ausländer von seinem Recht auf Beantragung vorläufigen Rechtsschutzes oder der Anrufung des Landtages im Wege der Petition Gebrauch macht und damit die Ausreisefrist überschreitet. Diese Fallsituation darf nicht allein Gegenstand der Ermessensausübung bleiben. Die Regelung bedroht die Inanspruchnahme der Rechtsweggarantie.

Die Norm wirkt sich vernichtend auf die Geltendmachung eines Bleiberechtes gemäß § 25 a und b AufenthG oder eines Aufenthaltstitels gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG-E aus, da eine Einreise- und Aufenthaltssperre der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis entgegensteht.

4. § 11 Abs. 7 AufenthG-E

Die Bestimmung sieht die Möglichkeit der Verhängung eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes vor, wenn „tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen“, dass der Ausländer eingereist ist, „um öffentliche Leistungen zu beziehen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes dienen“.

Satz 3 der Vorschrift legt fest, wann „regelmäßig“ der Sachverhalt erfüllt ist: Wenn ein Asylantrag als unzulässig oder unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnt wird oder wenn ein Antrag nach § 71 oder 71 a AsylVfG nicht zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens führt. Man stelle sich folgenden Sachverhalt vor: Ein Verfolgter flüchtet mit einem Visum eines anderen Schengenstaates nach Deutschland, weil hier Geschwister leben. Der Asylantrag muss als unzulässig abgelehnt werden. Da es sich keineswegs um einen Ausnahmefall handelt, wäre ein Einreise- und Aufenthaltsverbot zu verhängen, obwohl gerade keine „tatsächlichen Anhaltspunkte“ die Annahme rechtfertigen, der Verfolgte sei eingereist, um öffentliche Leistungen zu beziehen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes dienen. Auch an dieser Stelle arbeitet der Entwurf mit Fiktion („Die Einreise gilt regelmäßig als zum Zwecke des Bezugs von öffentlichen Leistungen ... getätigt“) statt mit Einzelfallprüfung.

Auch hier wird der Mensch zum Objekt staatlichen Handelns degradiert.

Zudem ist die Definition der öffentlichen Leistungen in § 11 Abs. 7 des Entwurfs weiter gefasst als in § 2 Abs. 3 AufenthG, da auch die Einreise mit dem Ziel des Bezugs von Leistungen aus dem Katalog nach § 2 Abs. 3 S. 2 AufenthG als missbräuchlich angesehen wird (Begründung, Seite 36).

5. § 11 Abs. 9 AufenthG-E

Abs. 9 sieht den Neubeginn der Sperrfrist bei zwischenzeitlicher Einreise vor. Dies ist nicht vertretbar. Der polizeirechtliche Zweck der Sperrfrist ist mit ihrer ursprünglichen Bemessung abgedeckt. Ob die zwischenzeitliche Einreise ihrerseits eine Verlängerung dieser ursprünglichen Frist rechtfertigt oder nicht oder gar ihrer Verkürzung (Schwangerschaft/Kind) kann nur im Einzelfall beurteilt und entschieden werden. Ein Automatismus des Neulaufs lässt sich nicht rechtfertigen.

B. Abschiebungs- und Überstellungshaft

I. Grundsätzliches

1. Die Änderungen zur Abschiebungshaft betreffen notwendige Anpassungen an die Dublin III-VO.¹ Art. 28 Dublin III-VO sowie die Definition der Fluchtgefahr in Art. 2 lit n) Dublin III-VO machen Änderungen des materiellen Haftrechts erforderlich, denn Art. 2 lit. n) bestimmt, dass nationale Gesetzgeber „gesetzlich festgelegte Kriterien“ zur Fluchtgefahr bestimmen muss. Der Deutsche Anwaltverein ist allerdings der Ansicht, dass die geplanten Änderungen europarechtswidrig sind. Das Haftrecht wird unzulässig ausgedehnt. Es wird nicht berücksichtigt, dass der Betroffene nach den Regelungen der Dublin III-VO auch freiwillig in den zuständigen Mitgliedsstaat reisen kann.

¹ VO (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180/31)

2. Darüber hinaus enthält der Entwurf Regelungen, die die Verhängung der Abschiebungshaft verfahrensrechtlich erleichtern sollen. Auch diese vorgeschlagenen Regelungen sind abzulehnen.

II. Anpassung an die Dublin III-VO

Für Aufnahme- oder Wiederaufnahmeersuchen im Rahmen der Zuständigkeitsvorschriften der Dublin III-VO ist seit dem 01.01.2014 bei der Inhaftierung von Ausländern Art. 28 Dublin III-VO anzuwenden. Die Vorschrift regelt mit unmittelbarer Wirkung die materiellen Voraussetzungen der Inhaftierung eines Asylsuchenden zur Sicherung der Überstellung in den für die Prüfung eines Asylantrags zuständigen Staat.

Die außer Kraft getretene Dublin II-VO überließ die Frage, unter welchen materiellen Voraussetzungen ein Asylsuchender zur Sicherung der Überstellung in Haft genommen werden durfte, dem nationalen Gesetzgeber. In der Praxis wurde in Dublin-Fällen materiellrechtlich Haft in der Form der Zurückschiebungshaft gemäß § 57 AufenthG i.V.m. § 18 AsylVfG in Aufgriffsfällen (Aufgriff nach Grenzübertritt ohne vorherige Registrierung bei einer Behörde) oder Abschiebungshaft gemäß § 62 AufenthG zur Sicherung der Abschiebung in sonstigen Dublin-Fällen (Haft nach Ablehnung des Asylantrags) durchgeführt. Dabei kamen die Haftgründe des § 62 Abs. 3 Nr. 1 und 5 AufenthG zum Tragen.

1. Fluchtgefahr

Art. 28 Dublin III-VO regelt nun als einzigen Haftgrund den der „erheblichen Fluchtgefahr“. Art. 2 lit n) Dublin III-VO definiert dabei, was unter „Fluchtgefahr“ zu verstehen ist. Diese ist „das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragsteller, ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.“

Kriterien sind damit bestimmte Umstände oder Verhaltensweisen des Betroffenen, die eine Fluchtgefahr begründen können. Aufgrund des Verordnungscharakters der Dublin-III-VO und des abschließenden Regelungsgehalts der Art. 2 und 28 Dublin-III-VO sind andere Haftgründe oder andere Definitionen des Haftgrunds der „Fluchtgefahr“ für die Überstellungshaft unzulässig.

Die Haftgründe des § 62 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 AufenthG enthalten gesetzlich geregelte Kriterien, die im Fall der geplanten Überstellung nach Vollziehbarkeit eines Bescheids des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge greifen können. Allerdings sind sie für Aufgriffsfälle von ihren Kriterien her nicht anwendbar. Der Haftgrund des § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG greift für beide Fallgruppen nicht. Die Vorschrift regelt den Haftgrund des „Entziehungsverdachts“, was nichts anderes ist als die „Fluchtgefahr“. Sie enthält aber eben keine „gesetzlich geregelten Kriterien“, wann ein solcher „Entziehungsverdacht“ vorliegen kann. Bislang wurden solche Kriterien richterrechtlich bestimmt. Art. 2 lit n) Dublin-III-VO verlangt aber nun klar bestimmbare, gesetzlich vorgegebene Maßstäbe. Dem genügt § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG nicht. In Aufgriffsfällen nach Übertritt über die Binnengrenzen ist seit dem 01.01.2014 eine Haft zur Sicherung der Überstellung daher nicht mehr zulässig. Der Gesetzentwurf will diese Regelungslücke schließen.

2. Erforderlichkeit der Einzelfallprüfung

Der Gesetzentwurf enthält in § 62 Abs. 3 AufenthG die neue Nummer 6, die die Inhaftierung zur Sicherung der Überstellung im Rahmen der Dublin III-VO regeln soll. Die Vorschrift soll das nationale Recht an Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO anpassen. In Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO wird klargestellt, dass eine Haft jeweils nur im Einzelfall zulässig ist. Dieses ergibt sich auch aus Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO, wonach eine Haft nicht alleine deswegen zulässig ist, weil ein Ausländer dem Dublin-Überstellungsverfahren unterliegt. Dieser Verweis auf die Einzelfallbezogenheit fehlt in § 62 Abs. 3 Nr. 6 AufenthG-E. Es sind dort deswegen die Worte „im Einzelfall“ vor „eine erhebliche Fluchtgefahr“ einzufügen.

3. Legaldefinition in § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E

In § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E wird der Begriff der „erheblichen Fluchtgefahr“ mit mehreren – nicht abschließenden – Fallbeispielen definiert. Die Regelung ist mit der Dublin III-VO nicht vereinbar:

a. Die Verordnung verlangt zunächst nicht eine Definition der „erheblichen Fluchtgefahr“, sondern nur eine der „Fluchtgefahr“. Der Begriff der „Erheblichkeit“ ist in Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO enthalten. In § 62 Abs. 3 Nr. 6 AufenthG-E wird er übernommen.

Er verdeutlicht, dass neben den gesetzlich geregelten Kriterien der Fluchtgefahr diese „erheblich“ sein muss, also das Risiko, dass der Betroffene sich einer Überstellung entzieht deutlich höher ist, als dass er sich der Überstellung stellt oder sogar freiwillig in den zuständigen Staat zurückkehrt. Im Entwurf wird durch die Definition der „erheblichen Fluchtgefahr“ suggeriert, dass eine Steigerung des Gefahrenbegriffs nicht erforderlich ist. Das ist mit Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO nicht vereinbar. Dieses ergibt sich auch aus dem Vergleich mit Art. 15 der Rückführungsrichtlinie², in dem der Begriff der „Erheblichkeit“ nicht verwendet wird. Der europäische Gesetzgeber macht damit deutlich, dass die Inhaftierung von Asylsuchenden im Dublin-Verfahren mehr verlangt, als die Inhaftierung abgelehnter Asylsuchender zum Zwecke der Entfernung aus der EU. In § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E ist daher das Wort „erheblich“ zu streichen, um deutlich zu machen, dass alleine das Vorliegen eines einzelnen Kriteriums nicht zur Haft ausreicht.

b. Art. 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E enthält einzelne Regelbeispiele. Durch das Wort „insbesondere“ wird der Eindruck erweckt, eine Fluchtgefahr könne auch mit anderen Kriterien begründet werden. Auch die Begründung des Entwurfs sagt, dass die Aufzählung nicht abschließend sei. Das ist mit der Dublin III-VO nicht vereinbar.

² Richtlinie 2008/115/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, ABl. L 348/98.

Kriterien müssen gesetzlich geregelt sein. Nicht gesetzlich geregelte Kriterien, z.B. ergänzende richterrechtlich bestimmte Kriterien oder Kriterien, die nicht gesetzlich bestimmt sind, sind im Bereich der Überstellungshaft nicht zulässig. Das Wort „insbesondere“ ist daher zu streichen.

c. Der Entwurf enthält das Kriterium des Verlassens des Mitgliedstaates, bevor ein dort laufendes Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz abgeschlossen wurde. Das Kriterium ist mit Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO nicht vereinbar. In Dublin-Fällen verlassen Betroffene regelmäßig den zuständigen Mitgliedstaat, bevor das dortige Verfahren abgeschlossen ist. Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO will eine automatische Haft aus diesem Grund aber ausschließen. Betroffene können zudem berechnigte Gründe haben, den zuständigen Mitgliedstaat vor Abschluss des Asylverfahrens zu verlassen, so z.B. wegen systemischer Mängel des Asylverfahrens³ oder wegen individueller Eingriffe in die Rechte aus Art. 3 EMRK⁴. § 2 Abs. 14 Nr. 1 AufenthG-E ist daher zu streichen.

d. Als weiteres Kriterium wird das „Untertauchen“ in Deutschland oder einem anderen Mitgliedstaat angenommen. Ungeachtet dessen, dass der umgangssprachliche Begriff des „Untertauchens“ in einem Gesetz nichts zu suchen hat und zudem zu unbestimmt ist, ist dieses Kriterium ebenfalls mit Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO nicht vereinbar. Wer den zuständigen Staat verlässt, um in einem unzuständigen Staat um Asyl nachzusuchen, wird sich bei den Behörden des zuständigen Staates nicht abmelden und als „untergetaucht“ gelten. Faktisch erfüllt jeder Asylsuchende, der auf dem Landweg in das Bundesgebiet einreist, diesen Haftgrund. Art. 28 Abs. 1 Dublin III-VO lässt es aber nicht zu, dass nur wegen der Durchführung des Dublin-Verfahrens inhaftiert wird.

³ siehe dazu EuGH, Urt. v. 21.12.2011, C-411/10 und C 493/10, N.S. vs. UK und M.E. vs. Irland, juris; EGMR, Urt. v. 21.01.2011, Nr. 30696/09, M.S.S. vs. Belgien und Griechenland, juris (beide zu Griechenland).

⁴ vgl. dazu UKSC, Urt. v. 19.02.2014, UKSC 12, EWCA Civ 1336 (zu Italien) sowie Schweiz. BVerwG, Urt. v. 09.12.2013, D-2408/2012 (zu Ungarn).

Soweit im Entwurf das „Untertauchen“ in Deutschland nach Zustellung eines Überstellungsbescheides angesprochen wird, bedarf es keiner besonderen Regelung, denn die Haftgründe des § 62 Abs. 2 bis 4 AufenthG decken diesen Bereich hinreichend ab. Die Regelung ist daher vollständig zu streichen. § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E ist daher zu streichen.

e. Die Umgehung einer Grenzkontrolle ist als Kriterium ungeeignet. Art. 20 Schengener Grenzkodex (SGK) sieht keine Grenzkontrollen an den Binnengrenzen vor. Nicht vorhandene Grenzkontrollen können nicht umgangen werden. Wer über die Außengrenzen einreist, hat entweder ein gültiges Visum und umgeht schon deswegen nicht die Grenzkontrollen. Oder er steht wegen unerlaubten Überschreitens der Außengrenzen als Asylsuchender unter dem Schutz des Art. 31 Genfer Flüchtlingskonvention (GFK). Das Kriterium des § 2 Abs. 14 Nr. 3 AufenthG-E ist daher ebenfalls zu streichen.

f. Das Kriterium des Verborgenhaltens, um sich einer polizeilichen Kontrolle zu entziehen, ist zu weitgehend und zu unbestimmt. Das Kriterium lässt es zu, dass jeder Ausländer, der sich vor einer polizeilichen Kontrolle verbirgt, in Haft genommen werden kann. Welche „polizeiliche Kontrollen“ gemeint sind, ist unklar. Die Kriterien der Fluchtgefahr sollen verbindlich klarstellen, wer zur Sicherung der Überstellung in Haft genommen werden darf. Der Betroffene muss daher ein Verhalten an den Tag legen, welches die Gefahr belegt, dass er sich der beabsichtigten Überstellung entziehen will. Sich vor „polizeilichen Kontrollen“ zu verbergen, kann andere Gründe haben. So können bereits von Polizisten im Herkunftsstaat menschenrechtswidrig verfolgte Asylsuchende bewusst oder unbewusst den Kontakt zu Polizeibeamten meiden.

g. Die Identitätstäuschung, das Vernichten oder Unterdrücken von Identitäts- oder Reisedokumenten oder das Vorgeben einer falschen Identität sind als Kriterium ebenfalls ungeeignet. Im Hinblick auf EURODAC, Visa-Informationssystem (VIS) und Schengener Informationssystem II (SIS II) ist eine Verschleierung des Reisewegs und damit des Gebietskontakts zu anderen Anwenderstaaten der Dublin III-VO in der Praxis nicht mehr möglich.

In vielen Fällen erfolgt zudem keine wissentliche oder willentliche Identitätstäuschung, sondern Namen werden aufgrund unterschiedlicher Transliteration in den unterschiedlichen Staaten auch unterschiedlich geschrieben.

h. Fehlende Mitwirkungshandlungen sind ebenfalls kein geeignetes Kriterium. Es ermutigt die Behörden, zur Erzwingung einer Mitwirkung Haft zu beantragen. Beugehaft ist aber unzulässig, denn sie dient nicht der Sicherung der Überstellung. Abschiebungshaft ist nur zur Sicherung der Abschiebung zulässig.⁵

i. Unstimmige Angaben zum Reiseweg und im Asylverfahren sind als Kriterium nicht geeignet. Ob Angaben unstimmig sind, ist in das Belieben des Rechtsanwenders gestellt und nur geringfügig objektivierbar. Im Hinblick auf häufig oberflächliche Befragungen, unzureichende Übersetzungen und Erschöpfungszustände der Betroffenen nach Verfolgung und ggf. langer Flucht sind Angaben ohne gewisse Ungereimtheiten fast nicht denkbar. Art. 2 lit. n Dublin III-VO verlangt aber objektive gesetzliche Kriterien und nicht Ungewissheiten über Fluchtgründe und Fluchtweg. Mit dieser unbestimmten Formulierung darf jeder in Haft genommen werden. Die Erforschung des Sachverhalts würde zudem vom Asylverfahren in das Haftverfahren verlagert werden, was mit den Asylrichtlinien nicht vereinbar ist.

4. Fehlende Garantien

Eine Anpassung an die in Art. 28 Abs. 4 Dublin III-VO verankerten Garantien für Häftlinge fehlt leider vollständig. Der Deutsche Anwaltverein bedauert, dass im Referentenentwurf ausschließlich Verschärfungen zu Lasten der Betroffenen geschaffen werden, ohne aber die vom europäischen Gesetzgeber gewollten Garantien für Häftlinge zu berücksichtigen. Dieses stellt sich als erheblicher Rückschritt dar. Zwar gelten die Garantien aus Art. 9 bis 11 der Aufnahmerichtlinie⁶ nach Auffassung des

⁵ BVerfG, Beschl. v. 16.05.2007, 2 BvR 2106/05, juris.

⁶ Richtlinie 2013/33/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, ABl. L 180/96.

Deutschen Anwaltvereins im Bereich der Dublin III-VO schon jetzt unmittelbar, weil Art. 28 Abs. 4 Dublin III-VO keine Umsetzung erfordert.

Es ist es aber wegen des Richtliniencharakters der Aufnahmerichtlinie angezeigt, dieses zur Vermeidung von Unklarheiten ausdrücklich zu regeln. Andernfalls besteht die Gefahr, dass die Garantien im Haftverfahren übergangen werden.

III. Weitere Änderungen des Haftrechts außerhalb der Anwendung von Dublin III

1. „Entziehungsverdacht“ vs. „Fluchtgefahr“

Der Entwurf sieht ferner vor, dass der bisher in § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG genannte Begriff des „Entziehungsverdachts“ in „Fluchtgefahr“ umbenannt wird. In der Begründung wird ausgeführt, diese diene der Umsetzung der in der Rückführungsrichtlinie vorkommenden Begrifflichkeit. In § 2 Abs. 14 S. 1 AufenthG-E wird der Begriff der „Fluchtgefahr“ definiert mit dem begründeten Verdacht der Entziehung.

Dieses entspricht der bisherigen Rechtslage. Die Regelung kann daher nur im Bereich der Abschiebungshaft außerhalb des Anwendungsbereichs der Dublin III-VO Anwendung finden. Sie ändert materiellrechtlich nichts und ist daher, wie die Umbenennung des § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG-E, an sich überflüssig, aber auch unschädlich.

Unklar ist, ob das BMI die in § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E genannten Kriterien auch auf die Fälle außerhalb des Anwendungsbereichs der Dublin III-VO angewendet wissen will. In der Entwurfsbegründung wird dazu auf die Notwendigkeit hingewiesen, dass Kriterien geregelt werden müssten bei einer Fluchtgefahr einer Person, gegen die ein Überstellungsverfahren läuft. Ein solches Verfahren ist ein Verfahren gemäß der Dublin III-VO, weswegen die in § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E genannten Kriterien nur für die Überstellungshaft gemäß der Dublin III-VO gelten dürften. Andernfalls führte die Regelung dazu, dass verschiedene Haftformen, die unterschiedliche Voraussetzungen haben, miteinander vermengt werden. Dies sollte klargestellt werden.

2. Unzulässige fiskalische Erwägungen

Der Entwurf sieht weiter vor, dass fiskalische Erwägungen in das Haftrecht Einzug nehmen. Dieses ist strikt abzulehnen. Haft darf nur auf der Grundlage eines bestimmten persönlichen Verhaltens beschlossen werden und nur solange, wie sie erforderlich und verhältnismäßig ist.

Alleine die Erfüllung tatbestandlicher Voraussetzungen ist nicht ausreichend.⁷ Die geplanten Änderungen scheinen eine Inhaftierung schon alleine aus fiskalischen Gründen zur Verhinderung vergeblicher Aufwendungen zu ermöglichen. Das ist aber mit Verfassungsrecht nicht vereinbar.

a. Gemäß § 62 Abs. 3 S. 2 AufenthG-E soll die bisherige Regelung zur „kleinen Sicherungshaft“ ausdrücklich losgelöst von einem Haftgrund greifen. Die bisher offene Formulierung ist zu Recht kritisiert worden.⁸ Die Regelung lässt nach dem vorliegenden Entwurf eine Inhaftierung ausschließlich aus Kostengründen zu. Das ist verfassungswidrig.

Die „kleine Sicherungshaft“ sollte vielmehr vollständig aus dem Gesetz gestrichen werden. Kann ein Haftgrund angenommen werden, kann schon jetzt die Haft zur Sicherung der kurzfristig zu erfolgenden Abschiebung auf der Grundlage des § 62 Abs. 3 Nr. 1 bis 5 (ggf. auch 6) AufenthG beschlossen werden. Es bedarf dazu des Instruments der „kleinen Sicherungshaft“ nicht.

b. Gemäß § 62 Abs. 3 S. 3 AufenthG-E soll der Haftrichter den Organisationsaufwand für die Abschiebung berücksichtigen. Unabhängig von der offenen und damit zu unbestimmten Frage, ob sich dieses auf die Sicherungshaft oder auf die „kleine Sicherungshaft“ bezieht, ist die Regelung ebenfalls verfassungsrechtlich bedenklich. Haft setzt eine Fluchtgefahr voraus. Diese wiederum setzt im Dublin-Verfahren

⁷ BVerfG, Beschl. v. 13.07.1994, 2 BvL 12/93, NVwZ-Beil. 1994, 57.

⁸ Zum Meinungsstand siehe Winkelmann in Renner, Ausländerrecht, 10. Aufl. 2013, § 62, Rn. 93 (Fn. 22).

gesetzlich geregelte, außerhalb des Dublin-Verfahrens mindestens richterrechtlich bestimmte Kriterien des Entziehungsverdachts voraus.

Organisationsaufwand ist kein geeignetes Kriterium zur Fluchtgefahr. Vielmehr wird mit dem Organisationsaufwand faktisch ein weiterer Haftgrund geschaffen. Der Satz ist daher zu streichen.

3. Haftfortdauer nach Abschiebungsversuch

In § 62 Abs. 4a AufenthG-E soll die Haft nach gescheiterter Abschiebung fort dauern. Bislang war dies in § 62 Abs. 3 S. 5 AufenthG geregelt, allerdings auch nur bei einem Scheitern, welches auf einem persönlichen Verhalten des Betroffenen beruht. Nun soll Haft auch fort dauern, wenn die Abschiebung aus Gründen scheitert, die nicht dem Betroffenen zurechenbar sind. Das ist mit Art. 9 Abs. 1 S. 3 der neuen Aufnahmerichtlinie nicht vereinbar. Dort heißt es, dass Verzögerungen, die nicht dem Inhaftierten zuzurechnen sind, die Fortdauer der Haft nicht rechtfertigen. Eine gescheiterte Abschiebung führt zu einer Verzögerung der Abschiebung, auch wenn dies nicht auf einem Verhalten des Betroffenen beruht. Zwar wird die neue Aufnahmerichtlinie erst zu 2015 umzusetzen sein, es ist aber dem Gesetzgeber gemäß Art. 4 Abs. 3 S. 3 EU-Vertrag verwehrt, Regelungen vor Ablauf der Umsetzungsfrist zu schaffen, die der Richtlinie zuwiderlaufen. Im Übrigen setzt jede Haftentscheidung, auch über die Fortdauer der Haft, voraus, dass eine Prognose über die Abschiebbarkeit innerhalb von drei Monaten getroffen werden kann.⁹

Ist aber eine Abschiebung einmal gescheitert, ist unklar, ob die Prognose der Abschiebbarkeit innerhalb des ursprünglich beschlossenen Zeitraums noch gerechtfertigt ist.

4. Verfassungswidrige Sicherungshaft

Mit Art. 104 Abs. 2 GG nicht vereinbar ist der neue § 62 Abs. 5 AufenthG-E.

⁹ BGH, Beschl. v. 11.05.2011, V ZB 265/10, juris, st. Rspr.

a. Mit dem Referentenentwurf soll der bisherige Abs. 5 auch auf die „kleine Sicherungshaft“ ausgedehnt werden. Dieses führt dazu, dass alleine aus fiskalischen Gründen ohne vorherige Haftprüfung durch das Gericht inhaftiert werden darf. Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist begrenzt, denn die „kleine Sicherungshaft“ setzt voraus, dass ein Abschiebungstermin bereits feststeht. Ist ein Ausländer untergetaucht und wird er spontan festgenommen, wird aber regelmäßig ein Termin nicht feststehen.

Ist ein Ausländer nicht untergetaucht, besteht aber eine Fluchtgefahr, so kann ein vorheriger Haftbeschluss herbeigeführt werden. Die Regelung führt dazu, dass die Ausländerbehörden zu der mit Art. 104 Abs. 2 GG nicht vereinbaren Auffassung gelangen könnten, bei der kleinen Sicherungshaft sei die vorherige Einschaltung eines Gerichts nicht erforderlich.

b. Außerdem soll gemäß § 62 Abs. 5 S. 2 AufenthG-E eine hafrichterliche Prüfung ausnahmsweise unterbleiben, wenn die Herbeiführung der richterlichen Entscheidung voraussichtlich längere Zeit in Anspruch nehmen würde, als zur Durchführung der Maßnahme erforderlich wäre. Art. 104 Abs. 2 GG regelt ausnahmslos, dass eine Haft nur auf der Grundlage eines richterlichen Beschlusses erfolgen darf, der ggf. bei Vorliegen der Voraussetzungen des bisherigen § 62 Abs. 5 AufenthG unverzüglich nachzuholen ist. Der Referentenentwurf will die Behörden von dieser verfassungsrechtlichen Obliegenheit befreien. Das ist mit Art. 104 Abs. 2 GG nicht vereinbar.

C. Weitere aufenthaltsrechtliche Regelungen

I. Grundsätzliches

Mit dem Entwurf wird die Gelegenheit wahrgenommen, eine Reihe weiterer integrationsfeindlicher Einschränkungen vorzunehmen, ohne dass dafür eine Rechtfertigung gegeben wäre.

II. Einzelnormen

1. Titelmehrheit (§ 4 Abs. 1, § 7 Abs. 1 AufenthG-E)

In §§ 4 Abs. 1, 7 Abs. 1 AufenthG-E soll das Verbot der Erteilung mehrerer Aufenthaltstitel bzw. die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für mehrere Zwecke eingeführt werden.

Dies ist abzulehnen. Die beabsichtigte Regelung stellt ersichtlich eine Reaktion auf das vom Bundesverwaltungsgericht geschaffene „Trennungsprinzip“ dar (z.B.: BVerwG, 19.3.2013, 1 C 12.12; 1.4.2014, 1 B 1.14), demzufolge bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen eine Aufenthaltserlaubnis stets auf der Grundlage der für den jeweiligen Aufenthaltswitzweck geschaffenen Vorschriften zu prüfen und zu erteilen ist und die – folgerichtig – so die jeweiligen Bedingungen erfüllt sind, auch zusätzlich zu einer bereits zu einem andern Zweck erteilten oder zu erteilenden Aufenthaltserlaubnis zu gewähren ist (z.B. Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 Abs. 2 AufenthG neben § 28 Abs. 1 Ziff. 3 AufenthG, EU-Aufenthaltsrecht neben nationaler Aufenthaltserlaubnis). Nur so können die jeweils bestehenden aufenthaltsrechtlichen Ansprüche umgesetzt werden. Der mit der jeweiligen Aufenthaltserlaubnis verbundene Status unterscheidet sich in vielerlei Hinsicht erheblich je nach dem Aufenthaltswitzweck: Die Voraussetzungen für die Aufenthaltsverfestigung, die Möglichkeit der Einbürgerung, der Rechte auf Familienzusammenführung, soziale Rechte u.a. sind unterschiedlich gestaltet.

Hat der Betroffene einen Anspruch auf diesen Status (z.B. gem. § 25 Abs. 2 AufenthG), so kann er dessen nicht deshalb beraubt werden, weil er auch einen Anspruch für die Gewährung eines weiteren Aufenthaltsstatus hat (z.B. § 28 Abs. 1 AufenthG).

Die in der Entwurfsbegründung angeführten praktischen Schwierigkeiten bestehen in – den ohnehin nicht sehr häufigen – Fällen nicht.

Die Erteilung zweier Aufenthaltstitel auf einer Karte für den elektronischen Aufenthaltstitel erfolgt bereits in der Praxis problemlos. Außerdem ist wegen der

Nebenbestimmungen häufig das „Zusatzblatt“ erforderlich, auf dem der 2. Titel eingetragen werden kann.

2. Beseitigung der Durchbrechung der Erteilungssperre (§ 25 Abs. 5 AufenthG-E)

Eine humanitäre Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 Abs. 5 AufenthG soll nicht mehr erteilt werden können, wenn eine Erteilungssperre i.S. des § 11 AufenthG vorliegt. Dies führt – zumal angesichts der geplanten, erheblichen Ausweitung der Gründe für eine solche Sperre – zur weitgehenden Verschiebung von Personen, die nicht ausreisen können, vom Status der Aufenthaltserlaubnis in den der Duldung. § 25 Abs. 5 AufenthG läuft damit weitgehend leer.

Dies widerspricht dem wohl unbestrittenen Ziel, die Duldung, wenn nicht schon ganz entfallen zu lassen, zumindest über längere Zeiträume zu minimieren. Durch die geplante Änderung würde zudem ein ganz erheblicher Verwaltungsaufwand ausgelöst, der mit der Erteilung und Verlängerung von Duldungsbescheinigungen verbunden ist, ohne dass damit einem ordnungspolitischen Interesse gedient werden könnte. Die Betroffenen bleiben weiterhin im Lande.

3. Familienzusammenführung zu subsidiär Schutzberechtigten (§§ 29 Abs. 2, 30 Abs. 1, 32 Abs. 2 und 36 Abs. 1 AufenthG-E)

Durch die Einbeziehung der subsidiär Schutzberechtigten in den Kreis der Anspruchsberechtigten für eine Aufenthaltserlaubnis i.S. des § 25 Abs. 2 AufenthG erfolgte erst vor kurzem auch deren teilweise Gleichstellung mit den Inhabern des Flüchtlingsstatus hinsichtlich der Rechte auf Familienzusammenführung. Diese durch das Qualifikations-Richtlinienumsetzungsgesetz eingeführte Gleichstellung (Verzicht auf Spracherfordernis, Nachzugsalter, Elternnachzug zum Schutzberechtigten) soll nun wieder beseitigt werden. Dem ist entgegen zu treten.

Schon die dafür angegebene Begründung, es handele sich um ein Redaktionsversehen, ist angesichts der bereits während des damaligen Gesetzgebungsverfahrens laufenden Diskussion ersichtlich unzutreffend.

Die vorgenommene teilweise Gleichstellung von subsidiär Schutzberechtigten mit Personen mit Flüchtlingsstatus entsprach und entspricht vielmehr den europarechtlichen Vorgaben der Richtlinie 2011/95/EU (Erwägungsgrund 39 unter Hinweis auf das Stockholmer Programm, dort unter Ziff. 6.2.1).

Die Kommission hat aktuell erneut dazu aufgefordert, Vorschriften zu erlassen, die Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten bei der Familienzusammenführung vergleichbare Rechte verschaffen (COM (2014) 210 final).

Daher regelt Art. 23 der Qualifikations-RL die Wahrung des Familienverbandes für beide Personengruppen gleich. Auch die nationalen Vorschriften für die Einräumung des Familienflüchtlingsstatus (§ 26 AsylVfG) wurden auf die subsidiär Schutzberechtigten erweitert. Es würde einen Wertungswiderspruch darstellen, diese Gleichstellung aufenthaltsrechtlich – wie nun vorgesehen – wieder zu entziehen. Unabhängig davon ist die Beibehaltung der teilweise vorgenommenen aufenthaltsrechtlichen Gleichstellung auch grundrechtlich geboten, da die durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützte familiäre Lebensgemeinschaft auch bei subsidiär Schutzberechtigten regelmäßig nur in der Bundesrepublik Deutschland realisiert werden kann.

4. Ausweitung der Datenübermittlung (§ 87 Abs. 2 S. 1 Ziff. 4 AufenthG-E)

Mit § 87 Abs. 2 S. 1 Ziff. 4 AufenthG-E soll eine generelle Initiativübermittlungspflicht der Sozialbehörden an die Ausländerbehörden beim Bezug von Leistungen geschaffen werden.

Dies ist abzulehnen. Es widerspricht den Grundsätzen des Datenschutzes und führt zudem zu einem ganz erheblichen Verwaltungsaufwand. Sozialdaten unterliegen einem besonderen Schutz, da die Gewährung von Sozialleistungen ihrerseits weitgehende, in den engsten Privatbereich gehende Kenntnisse erfordert. Nicht selten bedarf es dafür auch eines besonderen Vertrauensverhältnisses.

Die nun vorgesehene Übermittlung ohne vorherige Anfrage führt letztlich zur Weiterleitung jeglicher Hilfestellung bzw. der Änderungen der Hilfestellung. Mangels Fachkenntnissen und Zeit können die Sozialbehörden nämlich im Einzelfall gar nicht prüfen, ob der Bezug oder dessen Änderung „aufenthaltsrechtliche Bedeutung“ hat oder nicht. Um Kollisionen mit der Übermittlungspflicht zu vermeiden, wird es praktisch zur online-Dauerübermittlung kommen.

Besonders problematisch ist die Übermittlungspflicht für die Jugendämter. Sie unterliegen besonderen Datenschutzverpflichtungen (§§ 64 ff. SGB-VIII). Sie können nämlich nicht mehr in vertrauensvoller Zusammenarbeit mit dem Betroffenen die unter dem Gesichtspunkt der Jugendhilfe notwendigen Maßnahmen planen und durchführen. Durch die Übermittlungspflicht wird nicht nur das für ihre Arbeit grundlegende Vertrauensverhältnis in Frage gestellt. Die Übermittlung an die Ausländerbehörden kann zudem zu für das Jugendamt nicht abzusehenden Folgen führen.

5. Streichung der Übergangsregelung § 104 Abs. 2 AufenthG-E

Die geplante Streichung des § 104 Abs.2 AufenthG (Absehen vom Spracherfordernis B1 und von der Alterssicherung bei Personen, die bereits am 31.12.2004 eine Aufenthaltserlaubnis hatten) ist nicht möglich. § 104 Abs. 2 AufenthG setzt lediglich einen rechtlich gebotenen Bestandsschutz um. Es besteht auch weiterhin ein Bedarf und es ist nicht ersichtlich, was nun den Wegfall dieses Bestandsschutzes rechtfertigen könnte.

Engelhard Mazanke
Leiter der Ausländerbehörde
Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten

Deutscher Bundestag
Innenausschuss

Ausschussdrucksache
18(4)269 B

Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin (Postanschrift)

Deutscher Bundestag
Innenausschuss

Dienstgebäude: Berlin-Mitte
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin
Zimmer **685**
Etag e **6**
Telefon **(030) 90269 – 4003**
Fax **(030) 90269 - 4099**
Vermittlung **(030) 90269 - 4002**
Intern **(9269)- 4003**
E-Mail:
Mazanke@labo.berlin.de
Internet: <http://www.berlin.de/labo>
Datum **17.03.2015**

Gesetzentwurf der Bundesregierung – Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung – BT- Drs 18/4097

Sehr geehrter Herr Dr. Heynckes,

über die Einladung mich zu o.g. Gesetzentwurf als Sachverständiger äußern zu dürfen, habe ich mich gefreut.

Wie erbeten nehme ich zunächst schriftlich wie folgt Stellung:

Im Wesentlichen enthält der Entwurf Gesetzesänderungen, die Aufenthaltsrechte aus humanitären Gründen fortentwickeln. Im Kern soll dies erstmals durch eine stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung für langjährig Geduldete, die gesetzliche Verankerung der Neuansiedlung für Schutzsuchende und die Verbesserung des Rechtsstatus von Opfern für Menschenhandel erreicht werden. Der Status der Betroffenen wird insbesondere durch erhebliche Erleichterungen beim Familiennachzug, Ansprüche auf einen Integrationskurs und Erleichterungen beim Erwerb der Niederlassungserlaubnis verbessert. Dies ist aus meiner Sicht der zentrale Effekt des Gesetzes. Einzelne Vorschriften werden aber ohne Anpassungen ob ihrer Komplexität schwierig umzusetzen sein.

Daneben soll das Ausweisungsrecht grundlegend reformiert werden und steht der Versuch, den Abbau bestehender Vollzugsdefizite bei der Durchsetzung der vollziehbaren Ausreisepflicht zu erleichtern. Einige gute Vorschläge, die durch eine Bund- Länder- Arbeitsgruppe zur Beseitigung von Vollzugsdefiziten bei der Durchsetzung der Ausreisepflicht entwickelt wurden, sind nicht mehr im Entwurf enthalten. Dies bedauere ich.

Insgesamt dürfte das Gesetz zu mehr Verwaltungseffizienz, mehr Verfahrensgerechtigkeit und einer besseren Integration von Personen mit humanitären Aufenthaltstiteln führen. Dies ist auch dringend erforderlich. Die Zahl der vollziehbar ausreisepflichtigen Personen, die ganz überwiegend nach erfolglosem Asylverfahren, in dem prekären Status der Duldung verharren steigt in den letzten

Verkehrsverbindung
Dienstgebäude :
Berlin-Mitte

 Westhafen
Amrummer Str.
b 147, 221

Sprechzeiten:
Montag, Dienstag 07.00-14.00 Uhr
Donnerstag 10.00-18.00 Uhr
Mittwoch und Freitag geschlossen

Die Bedienung erfolgt grundsätzlich über vorherige Terminvereinbarung!!!

Bankverbindung:
Zahlungen bitte bargeldlos an die
Landeshauptkasse Berlin
10179 Berlin

Postbank Berlin
BLZ 10010010
Konto 1021-102



ten Jahren beträchtlich und wird voraussichtlich auch weiter steigen. So hat sich in Berlin allein im letzten Jahr die Zahl der vollziehbar ausreisepflichtigen Personen von 4.803 auf 9.600 zum Stichtag 31.12. verdoppelt. Dieser Verdopplung steht bei den Rückführungen trotz beträchtlicher Anstrengungen nur eine Steigerung von 20 % (von 500 auf 602) gegenüber. In den anderen Bundesländern ist die Entwicklung vergleichbar.

Zu bestimmten Änderungen im Einzelnen:

1. Zu Art. 1 Nr.2 a (**Sicherung des Lebensunterhalts- Ergänzung des Katalogs des § 2 Abs. 3 S. 2**): Aus § 2 Abs. 3 S. 1 AufenthG folgt bereits, dass Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz nicht zu Gunsten des Betroffenen in die Lebensunterhaltssicherung einbezogen werden können. Soweit ein ansonsten gesichertes Einkommen vorliegt, steht in der ausländerbehördlichen Praxis in Berlin schon jetzt der Bezug von Leistungen der Unterhaltsvorschusskasse der Annahme eines gesicherten Lebensunterhaltes nicht entgegen. Die Klarstellung wird dennoch begrüßt, dürfte aber kaum praktische Auswirkungen haben.

2. Zu Art. 1 Nr. 2 b sowie 31 und 32 (**Begriffsbestimmungen zur Fluchtgefahr in § 2 Abs. 14 und 15; Änderungen in §§ 62 sowie 62 a**): Insgesamt begrüße ich die Neuregelungen, da sie mehr Verbindlichkeit und Klarheit bei der Beantragung und Anordnung von Sicherungshaft schaffen.

Durchweg werden Gesichtspunkte aufgegriffen, die auch bisher im Kontext des § 62 Abs. 3 von Bedeutung sind, nunmehr aber eine andere Verbindlichkeit erhalten. Dies ist von Bedeutung, weil Abschiebungshaft zum einen letztes Mittel bei der Durchsetzung einer vollziehbaren Ausreisepflicht ist und bleiben muss, zum anderen aber regelmäßig unter großem Zeitdruck entschieden wird, ob eine Person festgehalten werden soll, um Sicherungshaft zu beantragen.

Das ersatzlose Streichen des § 62 Abs. 3 S. 2 (kleine Sicherungshaft) dürfte praktisch von geringer Bedeutung sein. Die Anforderungen der Rechtsprechung an die Darlegung der haftantragstellenden Behörde sind regelmäßig so hoch, dass faktisch ohnehin die Voraussetzungen des § 62 Abs. 3 S. 1 vorliegen müssen.

Begrüßt wird das Ersetzen des § 62 Abs. 2 S. 5 durch § 62 Abs. 4a neu, so dass es auch nach dem Scheitern einer Abschiebung für die Fortsetzung der Haft nur noch darauf ankommt, ob die Voraussetzungen für die Haftanordnung fortbestehen und nicht mehr darauf, ob der Ausländer das Scheitern auch zu vertreten hat.

Es wird allerdings empfohlen, § 2 Abs. 14 n.F. aus Gründen der Gesetzesklarheit bestimmter zu formulieren. Konkret wird vorgeschlagen,

- im ersten Halbsatz des § 2 Abs. 14 n.F. die Worte „können sein“ durch „sind“ zu ersetzen, sowie
- in der Nr. 4 des Abs. 14 das Wort „erhebliche“ ersatzlos zu streichen.

Zur Begründung: Gerade weil § 2 Abs. 14 n.F. zum Ziel hat, konkrete Anhaltspunkte vorzugeben, die zur Annahme einer Fluchtgefahr führen, sollte die Vorschrift möglichst bestimmt formuliert sein. Begibt sich ein Ausländer in die Hände eines anderen, der dadurch einen Vorteil erhält, setzt er damit unabhängig von der Höhe des Vorteils einen Anhaltspunkt, dass er sich auch der vollziehbaren Ausreisepflicht nicht freiwillig beugen wird. Es sei daran erinnert, dass auch der objektive Straftatbestand des § 96 Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG nicht nach der Art oder Höhe des Vorteils differenziert.

3. Zu Art. 1 Nr. 5, 26, 37, 38 und 40 (**Einreise- und Aufenthaltsverbot**): Die Neufassung des § 11 und die damit verbundene Änderung der §§ 14, 25 Abs. 4 – 5, 50, 72 AufenthG wird begrüßt.

Mit der neuen Vorschrift werden mehr Möglichkeiten eröffnet, stärker einzelfallbezogen über Einreise- und Aufenthaltsverbote zu entscheiden. Insbesondere die § 11 Abs. 6 und 7 n.F sind positiv herauszustreichen. Sie eröffnen neue Möglichkeiten, das bewusste Nichtbefolgen einer Ausreisepflicht bzw. das missbräuchliche Stellen von Asylanträgen zu sanktionieren. Dies wird in der Praxis deutlich zu vermehrten freiwilligen Ausreisen führen.

Aufgefallen ist, dass anders als in § 11 Abs. 7 n.F. in § 11 Abs. 2 S. 4 nicht geregelt ist, dass auch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge Normadressat sein muss. Ohne eine Ergänzung der Vorschrift bleibt vor dem Hintergrund der Gesetzgebung (BT- Drs. 18/4097; S. 43 und S. 70) sowie §§ 71 Abs. 1, 75 AufenthG, §§ 34 ff. AsylVfG zumindest unklar, dass auch die Abschiebungsandrohungen dieses Amtes mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot und einer entsprechenden Befristungsentscheidung versehen sein sollen. Ansonsten drohen erhebliche Verzögerungen bei der Durchsetzung der Ausreisepflicht nach erfolglosem Asylverfahren.

Es wird daher vorgeschlagen, § 11 Abs. 2 S. 4 wie folgt zu fassen oder alternativ Nr. 6 der Stellungnahme des Bundesrates zu folgen (vgl. Anlage 3 der BT- Drs. 18/4097 S. 93):

„Ansonsten soll die Frist mit der Abschiebungsandrohung *des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge oder der Ausländerbehörde*, spätestens aber bei der Ab- oder Zurückschiebung festgesetzt werden“.

Weiter wird angeregt, § 75 Nr. 12 n.F. wie folgt zu fassen:

„12. Die Anordnung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots nach § 11 Absatz 7 *sowie die Festsetzung der Frist nach § 11 Absatz 2.*“

Kritisch ist zu bewerten, dass die Länge der Frist gem. § 11 Abs. 3 S. 1 n.F. in einem dann vorgegebenen Rahmen im Ermessen bestimmt werden soll. Momentan ist dies nicht der Fall, mit der Folge, dass jede Befristungsentscheidung gerichtlich vollüberprüfbar ist. Dies hat zu einer erheblichen Beschleunigung der entsprechenden Verwaltungsprozesse geführt. Da jedes Einreise- und Aufenthaltsverbot im Regelfall weit im Vorfeld einer Vollstreckungsmaßnahme mit der Abschiebungsandrohung befristet werden muss, wird § 11 Abs. 3 S. 1 n.F. die Ausländerbehörden und das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge stark beschäftigen. Hierfür sehe ich keine Veranlassung.

Ich rege daher an, aber § 11 Abs. 3 S. 1 n.F. zu streichen und S. 2 wie folgt zu beginnen:

„*Die Länge der Frist darf*“

Dennoch könnte § 11 Abs. 2 S. 5 und 6 n.F., der die Anordnung einer aufschiebenden Bedingung vorsieht, vor dem Hintergrund des § 36 Abs. 1 VwVfG beibehalten werden.

Abschließend weise ich der Vollständigkeit halber darauf hin, dass § 47 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AufenthV angepasst werden muss; gehe aber davon aus, dass dies in einem anderen Gesetzgebungsvorhaben erfolgt. Wegen des Wegfalls des Antragserfordernis für die Befristungsentscheidung sollte § 47 Abs. 1 Nr. 1 ersatzlos wegfallen; in § 47 Abs. 1 Nr. 2 wäre nunmehr auf § 11 Abs. 8 AufenthG zu verweisen.

4. Zu Art. 1 Nr. 8, Art. 5 (**Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen**): Mit der Vorschrift wird eine Regelungslücke für die Zuwanderung qualifizierter Arbeitnehmer geschlossen, die sich im Bundesgebiet noch weiter qualifizieren oder Anpassungsmaßnahmen durchführen müssen, um hier Fuß zu fassen. Die ausländerbehördlichen Erfahrungen in Berlin zeigen, dass für eine solche Vorschrift insbesondere in den medizinischen und pflegerischen Berufen Bedarf be-

steht. Dies gilt durchaus auch für Fachpersonal mit Hochschulabschluss. Die Ausführungen in der Gesetzesbegründung für den Bedarf nach einer solchen Regelung teile ich.

Allerdings halte ich dies ohne Folgeänderungen zu § 17 a, die die Aufnahme beschleunigen bzw. den Behörden ggf. Rechtssicherheit bei der Anwendung geben können, für schwierig. Eine geringe Inanspruchnahme dieser neuen Möglichkeiten wäre wiederum die Folge.

Im Einzelnen wird angeregt:

- In § 17 a Abs. 1 S. 3 wird das Wort „überwiegend“ gestrichen.

Zur Begründung: In der Praxis ist häufig unklar, wann Bildungsmaßnahmen überwiegend betrieblich durchgeführt werden und wann nicht. Auch kann sich der Schwerpunkt der Maßnahme im Laufe der Zeit ändern.

- § 72 Abs. 7 sollte wie folgt ergänzt werden: „Zur Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen der §§ 17a, 18, 18 b...kann die Ausländerbehörde die Bundesagentur für Arbeit auch dann beteiligen, wenn sie deren Zustimmung nicht bedarf.“

Zur Begründung: Gerade bei kleinen Ausländerbehörden und Auslandsvertretungen kann es im Einzelfall an Fachwissen mangels Fallzahlen fehlen, um schnell und unbürokratisch Anträge bearbeiten zu können. Hier kann die Beteiligung der Bundesagentur im Einzelfall zur Beschleunigung sinnvoll sein.

- nach Art. 5 wird ein Artikel 5 a „Änderung der Aufenthaltsverordnung“ eingefügt.

§ 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthV wird wie folgt gefasst:

„der Ausländer sich zu anderen Zwecken als zur Erwerbstätigkeit, **zur Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen** oder zur Arbeitsplatzsuche länger als drei Monate im Bundesgebiet aufhalten will,...

Zur Begründung: Gerade bei der Visaerteilung zum Zwecke der Einreise zur Erwerbstätigkeit hat die Konzentration des Verfahrens zur Beschleunigung beigetragen. Es ist nicht ersichtlich, warum dieser Weg nicht auch hier beschritten werden sollte.

5. Zu Art. 1 Nr. 10, 11, 14, 16, 28, 37 und 43 (**Resettlement und Opfer von Menschenhandel**): Mit der Ergänzung des § 23 durch einen Abs. 4 und den Folgeänderungen wird die erfolgreiche Entwicklung bei der Aufnahme der Resettlement- Flüchtlinge nachvollzogen. Auch die Änderungen zugunsten der Betroffenen gem. § 25 Abs. 4a (Opfer von Menschenhandel) werden begrüßt.

6. Zu Art. 1 Nr. 12 (**Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden**): In Berlin wird bereits jetzt das Ermessen des § 25a Abs. 1 S. 1 bzw. Abs. 2 S. 1 und 2 stets zugunsten des Betroffenen ausgeübt, so die besonderen und allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen vorliegen. Insofern wurde und wird das „kann“ hier praktisch wie ein „ist“ gelesen.

Das von § 25a Abs. 1 eröffnete Ermessen wird nur dann zu Lasten des Ausländers ausgeübt, solange er minderjährig ist **und** Ist- Ausweisungsgründe bei beiden Eltern oder einem allein personensorgeberechtigten Elternteil der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 entgegenstehen. Insofern können die Ausführungen der Gesetzesbegründung, wonach die bestehenden Erteilungsvoraussetzungen der Erteilung von Titeln in größerem Umfang entgegenstehen, nicht bestätigt werden. Mit einer spürbaren Änderung der Erteilungszahlen wird daher nicht gerechnet.

Die praktischen Erfahrungen mit dieser Vorschrift lassen mich folgende Änderungen bzw. Ergän-

zungen empfehlen:

- in § 25 a Abs. 2 S. 1 sollte hinter „minderjährigen“ das Wort „ledigen“ ergänzt werden.

Zur Begründung: Gelegentlich gründen Jugendliche Geduldete vor Vollendung des 18. –ten Lebensjahres eigene Familien. Dem trägt § 25 a Abs. 2 S. 2 – 4 n.F. ja auch Rechnung. In einem solchen Fall besteht dann aber keine Notwendigkeit, für die Eltern eine von dem Jugendlichen abgeleitete Aufenthaltsrecht nach § 25 a Abs. 2 S. 1 zu gewähren.

- in § 25 a Abs. 2 S. 2 n.F. sollte aus Gründen der Gesetzesklarheit das Wort „nach“ durch das Wort „des“ ersetzt werden.

- in § 25 a Abs. 2 S. 4 n.F. sollte aus Gründen der Gesetzesklarheit wie folgt formuliert werden:

„Dem minderjährigen ledigen Kind *eines Ausländers, der eine Aufenthaltserlaubnis nach Absatz 1 besitzt, und das mit diesem in familiärer Lebensgemeinschaft lebt*, soll eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden.“

Zur Begründung: Die jetzige Formulierung des Gesetzesentwurfs lässt im Vergleich zur geltenden Fassung des § 25 Abs. 2 S. 2 zumindest offen, ob auch Geschwisterkinder des Begünstigten nach Abs. 1 von der Vorschrift mit umfasst sind. Dies kann nach dem Wortlaut sogar dann gelten, wenn der Begünstigte selbst eine eigene Familie gegründet hat, was ausweislich der Gesetzesbegründung so nicht intendiert ist.

7. Zu Art. 1 Nr. 13 (**Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration**): Aus ausländerbehördlicher Sicht begrüße ich die Schaffung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts aus humanitären Gründen. In Berlin erfüllen ca. 15 % aller vollziehbar Ausreisepflichtigen die zeitlichen Voraussetzungen des § 25 b Abs. 1 S. 2 Nr. 1. Wie viele von diesen tatsächlich eine Aufenthaltserlaubnis nach dieser Vorschrift beantragen und erteilt bekommen können, ist vor dem Hintergrund der ausgesprochen komplexen Regelung nicht einzuschätzen.

In der jetzigen Fassung wird die Vorschrift jedenfalls nicht effizient und bundeseinheitlich umzusetzen sein, auch wenn die Gesetzesbegründung wie eine Verwaltungsvorschrift formuliert ist. Dies zeigen die Erfahrungen mit der Umsetzung der §§ 104 a und b, an denen sich der Gesetzesentwurf auch orientiert.

Es wird angeregt, folgende Änderungen zu prüfen.

- in § 25 b Abs. 1 S. 1 sollte der Nebensatz „wenn er sich....integriert hat.“ ebenso entfallen wie der erste Halbsatz des S. 2“. Stattdessen sollte wie folgt formuliert werden:

„*Einem geduldeten Ausländer soll abweichend von § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn der Ausländer*

1. sich seit....“

Zur Begründung: Für mich ist nicht nachvollziehbar, worin die Notwendigkeit besteht, § 25 b Abs. 1 S. 1 so einschränkend zu formulieren und offen zu lassen, wie der unbestimmte Rechtsbegriff „der nachhaltigen Integration in die Lebensverhältnisse“ praktisch ausgefüllt werden soll. Auch ist nicht ersichtlich, welche Fälle die Vorschrift im Blick hat, in denen von den Erteilungsvoraussetzungen des § 25 b Abs. 1 S. 2 abgewichen werden soll. Bleibt es bei der jetzigen Formulierung befürchte ich eine unterschiedliche Behördenpraxis und Rechtsprechung in den Ländern.

- in § 25 b Abs. 1 S. 2 Nr. 4 sollte das Wort „mündliche“ entfallen.

Zur Begründung: Eine entsprechende Formulierung hat sich in § 28 Abs.2 AufenthG a.F. nicht bewährt und wurde gestrichen. Es ist nicht ersichtlich, warum vorliegend eine solche Einschränkung

kung erforderlich ist, zumal Abs. 3 eine Härtefallregelung enthält.

Weiter wird angeregt, in § 25 b Abs. 3 die Worte „oder aus Altersgründen“ ersatzlos zu streichen.

Zur Begründung: Es ist nicht ersichtlich, warum der bewährte Wortlaut des § 9 Abs. 2 S. 3, an dem sich die Vorschrift im Übrigen orientiert, so ergänzt wurde. Dies auch deshalb, weil auch bei einer Verfestigung eines Inhabers eines Titels gem. § 25 b gem. § 26 Abs. 4 n.F. wiederum der Maßstab des § 9 Abs. 2 S. 3 gelten würde, Altersgründe für sich genommen also keine Rolle spielten.

8. Zu Art. 1 Nr. 14 (**Dauer des Aufenthalts**): Aus ausländerbehördlicher Sicht hat sich die Beschränkung des § 26 Abs. 1, die Geltungsdauer von Aufenthaltserlaubnissen gem. § 25 Abs. 4 S. 1 und Abs. 5 eng zu befristen, nicht bewährt. Dies führt regelmäßig zu vermeidbaren Verwaltungsverfahren, etwa bei tatsächlichen Ausreisehindernissen auf Grund von Alter und/oder Krankheit.

Es wird angeregt, § 26 Abs. 1 S. 1 ab den Worten „in den Fällen des § 25 Abs. 4“ ersatzlos zu streichen.

Die Neufassung des § 26 Abs. 3 und 4 wird begrüßt. Vor dem Hintergrund des Wortlauts des § 73 Abs. 2 a AsylVfG kommt es allerdings schon jetzt regelmäßig zu Problemen, wenn das Bundesamt den zeitlichen Rahmen von drei Jahren nach Unanfechtbarkeit der Entscheidung ausschöpft. Künftig wäre es dem Ausländer keinesfalls zuzumuten, auf die Entscheidung des Bundesamtes zu warten, so er drei Jahre im Besitz der Niederlassungserlaubnis ist.

Es wird angeregt zu prüfen, die Frist des § 73 Abs. 2 a auf 2 Jahre und 9 Monate zu verkürzen.

9. Zu Art. 1 Nr. 15 -22 (**Folgeänderungen**): keine Anmerkungen.

10. Zu Art. 1 Nr. 23 (**Integrationskursberechtigte**): Die Ausweitung der Integrationskursberechtigten wird begrüßt. Es wird empfohlen, dann aber auch § 44 a Abs. 1 Nr. 1 b entsprechend wie folgt anzupassen:

„b) zum Zeitpunkt der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 2 *oder 4*, § 25 Abs. 4a Satz 3, § 25 b, § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 oder § 30 nicht über ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt oder...“

11. Zu Art. 1 Nr. 24, 25 und 42 (**Ausweisrechtliche Pflichten und Erhebung von Zugangsdaten**): Inwieweit die nunmehr vorgesehenen Möglichkeiten in der Praxis ausgeschöpft werden, bleibt abzuwarten. Nach meiner Einschätzung sind die Hürden für eine Auswertung von Datenträgern so hoch (vgl. insbesondere § 48 Abs. 3 a S. 4 – Auswertung nur durch Bediensteten mit Befähigung zum Richteramt), dass der überwiegende Teil der Ausländerbehörden von dieser Vorschrift allenfalls in wenigen Einzelfällen Gebrauch machen wird.

12. Zu Art. 1 Nr. 27 c (**Erlöschen von Niederlassungserlaubnissen für lebensältere Personen**): Die Ergänzung des § 51 Abs. 10 für lebensältere Personen, die im Besitz einer Niederlassungserlaubnis sind und sich für einen längeren Zeitraum im Ausland aufhalten, ohne ihren Lebensunterhalt zu sichern, wird in der Sache begrüßt.

Noch besser wäre es aber, ältere Personen durch eine Ergänzung des § 51 Abs. 2 besser zu stellen. Dies würde den Verwaltungsaufwand vor Ausstellung einer Fortbestehensbescheinigung

gem. § 51 Abs. 2 S. 3 verringern und viele Härtefälle gerade von türkischen Migranten der ersten und zweiten Wanderarbeitnehmergeneration verhindern.

Es wird daher vorgeschlagen, auf die Ergänzung des § 51 Abs. 10 zu verzichten und § 51 Abs. 2 S. 1 wie folgt zu fassen:

„Die Niederlassungserlaubnis eines Ausländers, der sich mindestens 15 Jahre rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat sowie die Niederlassungserlaubnis seines mit ihm in ehelicher Lebensgemeinschaft lebenden Ausländers erlischt nicht nach Absatz 1 Nr. 6 und 7, wenn deren Lebensunterhalt gesichert ist *oder sie zum Zeitpunkt der Ausreise das 60. Lebensjahr vollendet haben* und kein Ausweisungsinteressebesteht.“

13. Zu Art. 1 Nr. 29 und 41 (**Reform des Ausweisungsrechts**): Die beabsichtigten Regelungen werden nach meinem Dafürhalten zu einer Steigerung der Ausweisungszahlen insbesondere nach rechtskräftigen Verurteilungen führen. Ursächlich hierfür wird insbesondere sein, dass künftig jede Ausweisungsentscheidung gerichtlich vollüberprüfbar sein wird. Aber auch die Straffung und Vereinfachung der Vorschriften insgesamt wird begrüßt.

14. Zu Art. 1 Nr. 33 (**Ausreisegewahrsam**): Der Nutzen des Ausreisegewahrsams gemäß § 62 b n.F. für den Vollzug ausländerrechtlicher Entscheidungen lässt sich nicht abschätzen. Es wird allerdings begrüßt, dass den Behörden hier ein weiteres Instrument zum Vollzug bestehender Ausreisepflichten an die Hand gegeben wird.

15. Zu Nr. 32 der Stellungnahme des Bundesrates (**einstweilige Haftanordnung ohne Anhörung**; vgl. Anlage 3 der BT- DRs. 18/4097, S. 109): Ich rege an, dem zutreffend begründeten Votum des Bundesrates in diesem Punkt zu folgen und § 427 FamFG folgenden Absatz 3 anzufügen. So kann verhindert werden, dass trotz vorliegender Sicherungshaftgründe Ausreisepflichtige sich wiederholt Rückführungsmaßnahmen entziehen. Dies ist neben der Passlosigkeit eines der Hauptvollzugsdefizite und verursacht erhebliche Kosten an Verwaltungsaufwänden und Stornokosten bei Flugbuchungen.

„(3) Abweichend von Absatz 1 und 2 kann das Gericht eine einstweilige Anordnung vor der Anhörung des Betroffenen erlassen, wenn dringende Gründe für die Annahme vorliegen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung einer Freiheitsentziehung gegeben sind, und die vorherige Anhörung den Zweck der Anordnung gefährden würde. Die Anhörung ist unverzüglich nachzuholen.“

16. Zu Art. 6 (**Inkrafttreten**): Aus ausländerbehördlicher Sicht bedarf es bis zur Umsetzung des Gesetzes umfänglicher Anpassungsmaßnahmen. Dies gilt auch für die betroffenen Bundesbehörden. So wird etwa das Bundesverwaltungsamt für die neu geschaffenen Aufenthaltstitel nach § 17 a bzw. § 23 Abs. 4 AufenthG die Anlage zur AZRG-DV anpassen müssen. Verfahrenshinweise müssen geschrieben, Musterbescheide entworfen, Fachverfahren angepasst und die Mitarbeiter sodann geschult werden. Eine reibungslose Umsetzung erfordert eine Frist von mindestens drei Monaten nach Inkrafttreten.

Es wird daher dringend gebeten, Art. 6 wie folgt zu formulieren und damit Nr. 34 der Stellungnahme des Bundesrates (vgl. Anlage 3 der BT- DRs. 18/4097 Nr. 9 und 34) zu folgen:

„Dieses Gesetz tritt *drei Monate* nach der Verkündung in Kraft.“

Mit freundlichen Grüßen

Engelhard Mazanke

Dietmar Martini-Emden
Stadtverwaltung Trier
Leiter des Amtes für Ausländerangelegenheiten

Deutscher Bundestag

Innenausschuss

Ausschussdrucksache

18(4)269 - C

Deutscher Bundestag
Innenausschuss
z.Hd. Herr Dr. Heynckes
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Thyrususstraße 17-19
54292 Trier

Telefon -2330
Telefax
e-Mail dietmar.martini-emen@trier.de
17.03.2015

Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung –

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung – BT- Drs 18/4097

Sehr geehrter Herr Dr. Heynckes,

nachstehend meine Stellungnahme zum o.a. Gesetzesentwurf zur Kenntnis.

In meiner Stellungnahme habe ich mich im wesentlichen darauf beschränkt, die Punkte im Gesetzesentwurf aufzugreifen, die im Kontext mit den praktischen Problemen beim Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen stehen und insoweit Einfluss auf die Beseitigung bestehender Vollzugsdefizite haben können.

Zu 25b: Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration

Die Einführung der stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung wird zunächst für die ausländerbehördliche Praxis einen erheblichen Mehraufwand mit sich bringen, der mit hohen Antragszahlen, aber auch mit einem erheblichen Prüfaufwand verbunden sein wird. Es werden neue Auslegungs- und Rechtsfragen auftreten und die Erwartungshaltung und der Druck auf eine positive Auslegung grenzwertiger Tatbestandsvoraussetzungen werden erheblich sein und damit umfangreichen Prüf- und Begründungsaufwand produzieren.

Dauerhaft problematisch wird hingegen die Regelung des Ausschlussstatbestandes in § 25b Abs. 1 Nr. 1 gesehen, und zwar auf Grund der Tatsache, dass das Vorliegen dieser Tatbestandsmerkmale **im Präsens** formuliert ist. Damit ist dem Wortlaut des Gesetzes nach dieser Ausschlussstatbestand offensichtlich nicht mehr anwendbar, sobald die Identität oder Staatsangehörigkeit offengelegt wird. (Die zweite Alternative der Mitwirkung an der Beseitigung von Ausreisehindernissen macht in diesem Kontext dann keinen Sinn mehr). Eine anderweitige Interpretation der Gesetzesfassung scheint ausgeschlossen und ist wohl auch nicht beabsichtigt. Damit wird dann jegliches Fehlverhalten in der Vergangenheit und sei dieses noch so gravierend, sich wiederholend (auch mit Staatsangehörigkeitswechsel) und zeitlich bis zum Erreichen der sonstigen Bleiberechtsvoraussetzungen aufrechterhalten geblieben, amnestiert. Die Erläuterungen zum Gesetzesentwurf, die davon sprechen, dass es jedoch keinesfalls eine Amnestie für jedes Fehlverhalten in den vorangegangenen Verfahren sei, überzeugt vor diesem



Telefon (0651) 718-0
Fax (0651) 718-4100

Gläubiger-ID:

Sparkasse Trier Kto 900 001 BLZ 585 501 30
IBAN: DE19 5855 0130 0000 9000 01
Swift-BIC: TRISDE55XXX
DE22ZZZ00000004811

Volksbank Trier Kto 119 036 BLZ 585 601 03
IBAN: DE69 5856 0103 0000 1190 36
Swift-BIC: GENODED1TVB

EIFEL · HUNSÜCK · MOSEL · SAAR

REGION
TRIER

Seite 77 von 276

Hintergrund jedenfalls nicht, da mit dem Wegfall dieses Ausschlussstatbestandes bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden muss. Genau so wenig überzeugt daher die Aussage, dass auf diese Weise Ungerechtigkeiten gegenüber Ausländern, die nicht getäuscht haben, vermieden würden. Faktisch sieht es so aus, dass unter diesen Voraussetzungen die rechtstreuen Ausländer, die ihre Identität nicht oder nicht dauerhaft verschleiern und deshalb auch zurückgeführt werden können, bestraft und die weniger Rechtstreuen und vorsätzlichen Rechtsbeuger begünstigt werden.

Die zu erwartenden Auswirkungen dieser Regelung sind für die ausländerbehördliche Praxis enorm, da die Nichtrückführbarkeit wegen ungeklärter Identität und Staatsangehörigkeit bekanntermaßen das qualitativ und quantitativ bedeutsamste Rückführungshindernis darstellen. Für alle Ausländerbehördensachbearbeiter, die mit diesem Problem arbeitstäglich konfrontiert sind und deshalb wissen, dass eine Identitätsklärung ohne ausreichende Mitwirkung der Person häufig äußerst schwierig bis unmöglich ist, ist klar, dass eine gesetzlich normierte Aussicht, nach einer bestimmten Anzahl von Jahren amnestiert werden zu können, die Bereitschaft zur Mitwirkung auf ein Minimum reduzieren wird. Gleichzeitig wird damit die Dokumentenunterdrückung in Verbindung mit Falschangaben als Mittel zum Erwerb eines Aufenthaltsrechts als Erfolgsgarant in Werbemaßnahmen und Instruktionen von Schleppern künftig an prominentester Stelle stehen.

§ 48 ausweisrechtliche Pflichten

Die gesetzliche Klarstellung in Abs. 3 S. 1, dass Datenträger Unterlagen sein können, die für die Feststellung der Identität und Staatsangehörigkeit und die Feststellung und Geltendmachung von Rückführungsmöglichkeiten von Bedeutung sind, ist zu begrüßen.

Die durch Abs. 3a eingefügte Einschränkung der Auswertung auf Bedienstete, die die Befähigung zum Richteramt haben, geht an den praktischen Erfordernissen vorbei und gefährdet den Zweck der Vorschrift.

Nur in sehr großen Ausländerbehörden sind Volljuristen beschäftigt. Selbst wenn dies der Fall ist, fehlt diesen in der Regel die Fachkenntnis, um

- a) den technischen Vorgang der Auswertung durchzuführen und
- b) um die Inhalte auf die Relevanz für das Identitätsklärungsverfahren zu bewerten.

In den vielen Verwaltungen, in denen bei der Ausländerbehörde kein Volljurist beschäftigt ist, müssten fachfremde Personen, häufig aus der Führungsebene, persönlich die Auswertung vornehmen. Hier gilt das Vorgesagte noch in wesentlich größerem Maße und es muss als Illusion angesehen werden, dass unter diesen Umständen jemals wieder eine Auswertung von Datenträgern wird erreicht werden können. Das mittlerweile wichtigste Erkenntnismittel für die Identitätsklärung wird mit einem Festhalten an dieser Regelung unbrauchbar und der eigentlich verfolgte Zweck, Rechtsklarheit dahingehend herzustellen, dass auch Datenträger Unterlagen im Sinne des bisherigen Gesetzes sind, wird in sein Gegenteil verkehrt.

Um zumindest noch ein gewisses Maß von Praxistauglichkeit erhalten zu können, wäre es unbedingt erforderlich, die Regelung so zu fassen, dass das Auslesen eines Datenträgers der Anordnung eines Bediensteten mit der Befähigung zum Richteramt erfordert.

§ 53 ff Ausweisungsrecht

Vom Verfasser dieser Stellungnahme wird die Neugestaltung des Ausweisungsrechts dem Grunde nach begrüßt, weil es letztlich die Tatsachenfeststellung und die

Verhältnismäßigkeitsabwägung in die Hände der Gerichte verlegt, ohne dass eine Zurückverweisung zur Ausübung des Ermessens unter Beachtung der Entscheidung des Gerichtes noch stattfinden kann. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass in einem oft jahrelangen Ausweisungsverfahren allein durch die Entwicklung der Lebensumstände regelmäßig neue Sachverhalte zu berücksichtigen sind, wird das Verfahren dadurch verschlankt und entlastet die Ausländerbehörden.

Für die ausländerbehördliche Praxis ist allerdings zu befürchten, dass das gewählte gesetzliche Konstrukt von definierten Ausweisungsinteressen einerseits und definierten Bleibeinteressen andererseits zu einer schematischen Rechtsanwendung führen werden. Dies kann dazu führen, dass immer, wenn ein Ausweisungsinteresse auf ein gleichwertiges Bleibeinteresse trifft, von vornherein ein Nichtüberwiegen des öffentlichen Interesses an der Ausreise angenommen wird und die Ausweisung damit unterbleibt. Die Gefahr einer solch schematischen Rechtsanwendung muss auch vor dem Hintergrund gesehen werden, dass die ganz überwiegende Anzahl der Sachbearbeiter in den Ausländerbehörden, auch für die Bearbeitung von Aufenthaltsbeendungsverfahren, im mittleren oder gehobenen Dienst angesiedelt sind. Nach dem aktuellen Gutachten der Kommunalen Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsmanagement (KGSt), die für die meisten kommunalen Arbeitgeber die Referenzvorlage für Stellenbewertungen erstellt, ist beispielsweise der Sachbearbeiter einer Ausländerbehörde einer Stadt mit 200.000 – 400.000 oder eines Kreises mit 150.000 – 250.000 Einwohnern in der Besoldungsgruppe A8 bewertet und der spezialisierte Sachbearbeiter für Aufenthaltsbeendigung mit A 10 – genauso wie der Sachbearbeiter für Jagd und Fischerei oder der für Gewerbe und Gaststätten. Eine der in Ausweisungsangelegenheiten oft komplizierten Sach- und Rechtslage adäquate Rechtsanwendung ist somit nicht erwartbar.

§ 62 Abs. 3 S. Nr. 5 Abschiebungshaft

Grundsätzlich wird die Konkretisierung des Haftgrundes der Fluchtgefahr begrüßt, weil dies geeignet ist, die Rechtssicherheit auch seitens der Ausländerbehörden bei der Stellung von Haftanträgen zu erhöhen.

Die gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung vom April 2014 im nun vorliegenden Gesetzesentwurf vorliegende Fassung des § 2 Abs. 14 wird allerdings den praktischen Vollzug von Abschiebungen mittels Abschiebungshaft teilweise erheblich erschweren, weil die eingeführten Begriffe wie „nicht nur vorübergehend“ in Nr. 1 oder „aktiv entgegenwirken“ in Nr. 3 oder „erhebliche Geldbeträge“ in Nr. 4 als unbestimmte Rechtsbegriffe der Auslegung bedürfen und folglich von unzähligen Amtsrichtern unterschiedlichst interpretiert werden können.

§ 62b Ausreisegewahrsam

Die in dieser Bestimmung vorgesehene Höchstfrist von 4 Tagen reicht für den mit dieser Vorschrift vorgesehenen Zweck häufig nicht aus. Gerade bei Sammelchartern ist der organisatorische Aufwand erheblich und gleichzeitig sind diese Termine regelmäßig bekannt. Es ist dann nahezu jedem, der sich der Abschiebung entziehen will, möglich, sich für die wenigen Tage vor dem Flugtermin an einem anderen Ort zum „Besuch“ aufzuhalten, ohne dass ihm dafür eine Entziehungsabsicht unterstellt werden kann.

Fehlende Änderungen von § 72 – Einvernehmen der Staatsanwaltschaft

Aus Sicht der Praxis ist es sehr zu bedauern, dass die noch im Gesetzesentwurf vom April 2014 vorgesehene Regelung, die einen Verzicht auf das Einvernehmen der Staatsanwaltschaft bei Straftaten, die im unmittelbaren Zusammenhang mit dem unerlaubten Aufenthalt stehen, vorsah, in dem neuen Gesetzesentwurf nicht mehr existiert. Es ist aus der Sicht des Praktikers nicht

nachvollziehbar, dass diese der Verfahrenserleichterung und Beschleunigung von Rückführungsmaßnahmen dienende Regelung sich in der jetzigen Gesetzesfassung nicht mehr wieder findet. Hier wird jetzt weiterhin ein erheblicher zusätzlicher Aufwand für die Ausländerbehörden in Kauf genommen, wegen eines in der Regel nur formal bestehenden Strafverfolgungsinteresses an Straftaten, die ansonsten im Rahmen von sonstigen, den Ausländer begünstigenden Rechtsvorschriften dieses Gesetzes von einer negativen Bewertung ausgenommen sind.

Mit freundlichen Grüßen

Dietmar Martini-Emden

Dr. Stephan Beichel-Benedetti

weiterer aufsichtsführender Richter am Amtsgericht
Abteilungsleiter Familiengericht
Amtsgericht Heidelberg

Thesenpapier zur Abschiebungshaft

zur Anhörung des Innenausschusses des Bundestages zum Gesetzentwurf der
Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und
der Aufenthaltsbeendigung (BT-Drucksache 18/4097)

am 23. März 2015 in Berlin

Heidelberg, den 19. März 2015

Status quo

- Entscheidungssituationen regelhaft von Eilbedürftigkeit bei zugleich prekärer Informationslage und komplexen rechtlichen Zusammenhängen geprägt.
- Umfassende Vorprägung des Verfahrensrechts (FamFG) und des materiellen Rechts durch verfassungsrechtliche Vorgaben (Art. 2 Abs. 2 GG, Art. 104 GG).
- Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit trotz weitgehend fachfremder ausländer- und asylrechtlicher Materie.
- Hoher organisatorischer und Begründungsaufwand für sämtliche beteiligten Stellen.
- Signifikanter Rückgang der Haftfälle seit Zuständigkeit des BGH als Rechtsbeschwerdeinstanz und nach Entscheidung zur getrennten Unterbringung.
- Dennoch deutlich zu hohe Fehlerquote bei erfolgter Inhaftierung (**85 % bis 90 % (!) rechtsfehlerhafte Entscheidungen**; die Zahlen stammen von Richterin am Bundesgerichtshof Schmidt-Räntsch, NVwZ 2014, 110, die dem zuständigen V. Zivilsenat des BGH angehört).
- Problematik der von Strafgefangenen getrennten Unterbringung weiterhin aktuell.
- Keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für Dublin III-Fälle.

Der Gesetzentwurf im Bereich Haftrecht

- Bislang: **Eine** Ermächtigungsgrundlage: § 62 AufenthG; keine milderen Mittel normiert, obwohl in § 62 Abs. 1 AufenthG ausdrücklich erwähnt.
- Nunmehr: **Drei (!)** Ermächtigungsgrundlagen für Abschiebungshaft; weiterhin keine milderen Mittel normiert:
 1. § 62 AufenthG iVm § 2 Abs. 14 AufenthG.
 2. Art. 28 Abs. 1 iVm Art. 2 iVm § 2 Abs. 15 Satz 1 AufenthG iVm § 2 Abs. 14 AufenthG bzw. § 15 Satz 2 AufenthG (Dublin III-Fälle).
 3. § 62 b AufenthG.
- Verfahrensrecht: FamFG; nach Gesetzentwurf bei Dublin III-Fällen möglicherweise Verfahrensrecht aus der Dublin III-VO anzuwenden (§ 2 Abs. 15 Satz 3 AufenthG).

Die geplanten Ermächtigungsgrundlagen in der Übersicht

1. § 62 AufenthG iVm § 2 Abs. 14 AufenthG

§ 62 Abschiebungshaft

(1) Die Abschiebungshaft ist unzulässig, wenn der Zweck der Haft durch ein milderes, ebenfalls ausreichendes anderes Mittel erreicht werden kann. Die Inhaftnahme ist auf die kürzest mögliche Dauer zu beschränken. Minderjährige und Familien mit Minderjährigen dürfen nur in besonderen Ausnahmefällen und nur so lange in Abschiebungshaft genommen werden, wie es unter Berücksichtigung des Kindeswohls angemessen ist.

(2) Ein Ausländer ist zur Vorbereitung der Ausweisung auf richterliche Anordnung in Haft zu nehmen, wenn über die Ausweisung nicht sofort entschieden werden kann und die Abschiebung ohne die Inhaftnahme wesentlich erschwert oder vereitelt würde (Vorbereitungshaft). Die Dauer der Vorbereitungshaft soll sechs Wochen nicht überschreiten. Im Falle der Ausweisung bedarf es für die Fortdauer der Haft bis zum Ablauf der angeordneten Haftdauer keiner erneuten richterlichen Anordnung.

(3) Ein Ausländer ist zur Sicherung der Abschiebung auf richterliche Anordnung in Haft zu nehmen (Sicherungshaft), wenn

1. der Ausländer auf Grund einer unerlaubten Einreise vollziehbar ausreisepflichtig ist,
1. 1a. eine Abschiebungsanordnung nach § 58a ergangen ist, diese aber nicht unmittelbar vollzogen werden kann,
2. die Ausreisefrist abgelaufen ist und der Ausländer seinen Aufenthaltsort gewechselt hat, ohne der Ausländerbehörde eine Anschrift anzugeben, unter der er erreichbar ist,
3. er aus von ihm zu vertretenden Gründen zu einem für die Abschiebung angekündigten Termin nicht an dem von der Ausländerbehörde angegebenen Ort angetroffen wurde,
4. er sich in sonstiger Weise der Abschiebung entzogen hat oder
5. ~~der begründete Verdacht besteht, dass er sich der Abschiebung entziehen will.~~ im Einzelfall Gründe vorliegen, die auf den in § 2 Absatz 14 festgelegten Anhaltspunkten beruhen und deshalb der begründete Verdacht besteht, dass er sich der Abschiebung durch Flucht entziehen will (Fluchtgefahr).

~~Der Ausländer kann für die Dauer von längstens zwei Wochen in Sicherungshaft genommen werden, wenn die Ausreisefrist abgelaufen ist und feststeht, dass die Abschiebung durchgeführt werden kann.~~ Von der Anordnung der Sicherungshaft nach Satz 1 Nr. 1 kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn der Ausländer glaubhaft macht, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen will. Die Sicherungshaft ist unzulässig, wenn feststeht, dass aus Gründen, die der Ausländer nicht zu vertreten hat, die Abschiebung nicht innerhalb der nächsten drei Monate durchgeführt werden kann. ~~Ist die Abschiebung aus Gründen, die der Ausländer zu vertreten hat, gescheitert, bleibt die Anordnung nach Satz 1 bis zum Ablauf der Anordnungsfrist unberührt.~~

(4) Die Sicherungshaft kann bis zu sechs Monaten angeordnet werden. Sie kann in Fällen, in denen der Ausländer seine Abschiebung verhindert, um höchstens zwölf Monate verlängert werden. Eine Vorbereitungshaft ist auf die Gesamtdauer der Sicherungshaft anzurechnen.

~~(4a) Ist die Abschiebung gescheitert, bleibt die Anordnung bis zum Ablauf der Anordnungsfrist unberührt, sofern die Voraussetzungen für die Haftanordnung unverändert fortbestehen.~~

(5) Die für den Haftantrag zuständige Behörde kann einen Ausländer ohne vorherige richterliche Anordnung festhalten und vorläufig in Gewahrsam nehmen, wenn

1. der dringende Verdacht für das Vorliegen der Voraussetzungen nach Absatz 3 Satz 1 besteht,
2. die richterliche Entscheidung über die Anordnung der Sicherungshaft nicht vorher eingeholt werden kann und
3. der begründete Verdacht vorliegt, dass sich der Ausländer der Anordnung der Sicherungshaft entziehen will.

Der Ausländer ist unverzüglich dem Richter zur Entscheidung über die Anordnung der Sicherungshaft vorzuführen.

§ 2 Abs. 14 AufenthG

(14) Konkrete Anhaltspunkte im Sinne von § 62 Absatz 3 Satz 1 Nummer 5 können sein:

1. der Ausländer hat sich bereits in der Vergangenheit einem behördlichen Zugriff entzogen, indem er seinen Aufenthaltsort trotz Hinweises auf die Anzeigepflicht nicht nur vorübergehend gewechselt hat, ohne der zuständigen Behörde eine Anschrift anzugeben, unter der er erreichbar ist,
2. der Ausländer täuscht über seine Identität, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten oder das Vorgeben einer falschen Identität,
3. der Ausländer hat gesetzliche Mitwirkungshandlungen zur Feststellung der Identität verweigert oder unterlassen und aus den Umständen des Einzelfalls kann geschlossen werden, dass er einer Abschiebung aktiv entgegenwirken will,
4. der Ausländer hat zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt,
5. der Ausländer hat ausdrücklich erklärt, dass er sich der Abschiebung entziehen will oder
6. der Ausländer hat, um sich der bevorstehenden Abschiebung zu entziehen, sonstige konkrete Vorbereitungshandlungen von vergleichbarem Gewicht vorgenommen, die nicht durch Anwendung unmittelbaren Zwangs überwunden werden können.

- Thesen:

- Normtext zu lang.
- Redundanzen unverständlich.
- Verortung in § 2 Abs. 14 AufenthG führt zu größerer Unübersichtlichkeit.
- Neue, unklare und stark wertungsbedürftige Begriffe werden eingeführt (dass er einer Abschiebung aktiv entgegenwirken will; erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt; sonstige konkrete Vorbereitungshandlungen von vergleichbarem Gewicht vorgenommen, die nicht durch Anwendung unmittelbaren Zwangs überwunden werden können).
- Bezug zur Abschiebung sollte bei § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG hergestellt werden (vgl. Stellungnahme des Bundesrates, S. 90).
- Schleuserproblematik trifft eine Vielzahl der Fälle. Bezug zur Fluchtgefahr sollte verdeutlicht werden, sofern diese Norm nicht ersatzlos gestrichen wird (vgl. Stellungnahme des Bundesrates, S. 90 f.). Da die Vorschrift auch für Dublin III-Fälle gelten soll, ist dies mit Blick auf die vorgeschriebene Objektivierung auch tatbestandlich erforderlich. Insoweit überzeugt die Gegenäußerung der Bundesregierung nicht; der Verweis auf die notwendige Einzelfallprüfung ersetzt die tatbestandliche Objektivierung nicht.

2. Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO iVm Art. 2 lit. n Dublin III-VO iVm § 2 Abs. 15 Satz 1 AufenthG iVm § 2 Abs. 14 AufenthG bzw. § 15 Satz 2 AufenthG (Dublin III-Fälle)

Artikel 28 Haft

- (1) Die Mitgliedstaaten nehmen eine Person nicht allein deshalb in Haft, weil sie dem durch diese Verordnung festgelegten Verfahren unterliegt.
- (2) **Zwecks Sicherstellung von Überstellungsverfahren, dürfen die Mitgliedstaaten im Einklang mit dieser Verordnung, wenn eine erhebliche Fluchtgefahr besteht, nach einer Einzelfallprüfung die entsprechende Person in Haft nehmen und nur im Falle dass Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen.**
- (3) Die Haft hat so kurz wie möglich zu sein und nicht länger zu sein, als bei angemessener Handlungsweise notwendig ist, um die erforderlichen Verwaltungsverfahren mit der gebotenen Sorgfalt durchzuführen, bis die Überstellung gemäß dieser Verordnung durchgeführt wird.

Wird eine Person nach diesem Artikel in Haft genommen, so darf die Frist für die Stellung eines Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs einen Monat ab der Stellung des Antrags nicht überschreiten. Der Mitgliedstaat, der das Verfahren gemäß dieser Verordnung durchführt, ersucht in derartigen Fällen um eine dringende Antwort. Diese Antwort erfolgt spätestens zwei Wochen nach Eingang des Gesuchs. Wird innerhalb der Frist von zwei Wochen keine Antwort erteilt, ist davon auszugehen, dass dem Aufnahme- bzw. Wiederaufnahmegesuch stattgegeben wird, was die Verpflichtung nach sich zieht, die Person aufzunehmen und angemessene Vorkehrungen für die Ankunft zu treffen.

Befindet sich eine Person nach diesem Artikel in Haft, so erfolgt die Überstellung aus dem ersuchenden Mitgliedstaat in den zuständigen Mitgliedstaat, sobald diese praktisch durchführbar ist und spätestens innerhalb von sechs Wochen nach der stillschweigenden oder ausdrücklichen Annahme des Gesuchs auf Aufnahme oder Wiederaufnahme der betreffenden Person durch einen anderen Mitgliedstaat oder von dem Zeitpunkt an, ab dem der Rechtsbehelf oder die Überprüfung gemäß Artikel 27 Absatz 3 keine aufschiebende Wirkung mehr hat. DE L 180/46 Amtsblatt der Europäischen Union 29.6.2013

Hält der ersuchende Mitgliedstaat die Fristen für die Stellung eines Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs nicht ein oder findet die Überstellung nicht innerhalb des Zeitraums von sechs Wochen im Sinne des Unterabsatz 3 statt, wird die Person nicht länger in Haft gehalten. Die Artikel 21, 23, 24 und 29 gelten weiterhin entsprechend.

- (4) Hinsichtlich der Haftbedingungen und der Garantien für in Haft befindliche Personen gelten zwecks Absicherung der Verfahren für die Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat, die Artikel 9, 10 und 11 der Richtlinie 2013/33/EU.

Art. 2 n) Dublin III-VO

- n) „Fluchtgefahr“ das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragsteller, ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.

§ 2 Abs. 15 AufenthG

- (15) Die in Absatz 14 genannten Anhaltspunkte gelten entsprechend für die Annahme einer Fluchtgefahr im Sinne von Artikel 2 Buchstabe n der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31).

§ 2 Abs. 14 AufenthG

(14) Konkrete Anhaltspunkte im Sinne von § 62 Absatz 3 Satz 1 Nummer 5 können sein:

1. der Ausländer hat sich bereits in der Vergangenheit einem behördlichen Zugriff entzogen, indem er seinen Aufenthaltsort trotz Hinweises auf die Anzeigepflicht nicht nur vorübergehend gewechselt hat, ohne der zuständigen Behörde eine Anschrift anzugeben, unter der er erreichbar ist,
2. der Ausländer täuscht über seine Identität, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten oder das Vorgeben einer falschen Identität,
3. der Ausländer hat gesetzliche Mitwirkungshandlungen zur Feststellung der Identität verweigert oder unterlassen und aus den Umständen des Einzelfalls kann geschlossen werden, dass er einer Abschiebung aktiv entgegenwirken will,
4. der Ausländer hat zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt,
5. der Ausländer hat ausdrücklich erklärt, dass er sich der Abschiebung entziehen will oder
6. der Ausländer hat, um sich der bevorstehenden Abschiebung zu entziehen, sonstige konkrete Vorbereitungshandlungen von vergleichbarem Gewicht vorgenommen, die nicht durch Anwendung unmittelbaren Zwangs überwunden werden können.

§ 2 Abs. 15 Satz 2 AufenthG

Ein entsprechender Anhaltspunkt kann auch gegeben sein, wenn der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat, und die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will.

7

§ 2 Abs. 15 Satz 3 AufenthG Verfahrensrechtliche Regelung

Auf das Verfahren auf Anordnung von Haft zur Überstellung nach der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 finden die Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend Anwendung, soweit das Verfahren in der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 nicht abweichend geregelt ist.

• Thesen:

- Ein rechtlich hochkomplexes Produkt: Ausfüllungsbedürftige europäische Verordnung iVm nationalem Ausfüllungsgesetz.
- Problematik der Bindung des nationalen Ausfüllungsgesetzes an verfassungsrechtliche Vorgaben (Art. 2 Abs. 2 GG, Art. 104 GG).
- Ermächtigungsgrundlage wird im nationalen Recht nicht einmal konkret benannt (Art. 28, Art. 2 Dublin III-VO).
- Problematik der Gleichsetzung der „erheblichen Fluchtgefahr“ der VO mit der „Fluchtgefahr“ des § 2 Abs. 14 AufenthG; ansonsten hinreichend objektiviert?.

- § 2 Abs. 15 Satz 2 AufenthG ist nicht objektiviert, was die VO jedoch verlangt.
- Der Verweis auf abweichende Regelung zum FamFG bleibt unklar.

3. § 62 b AufenthG Ausreisegewahrsam

(1) Unabhängig von den Voraussetzungen der Sicherungshaft nach § 62 Absatz 3 kann ein Ausländer zur Sicherung der Durchführbarkeit der Abschiebung auf richterliche Anordnung für die Dauer von längstens vier Tagen in Gewahrsam genommen werden, wenn

1. die Ausreisefrist abgelaufen ist, es sei denn, der Ausländer ist unverschuldet an der Ausreise gehindert oder die Überschreitung der Ausreisefrist ist nicht erheblich und

2. der Ausländer ein Verhalten gezeigt hat, das erwarten lässt, dass er die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird, indem er fortgesetzt seine gesetzlichen Mitwirkungspflichten verletzt hat oder über seine Identität oder Staatsangehörigkeit getäuscht hat (Ausreisegewahrsam).

Von der Anordnung des Ausreisegewahrsams ist abzusehen, wenn der Ausländer glaubhaft macht oder wenn offensichtlich ist, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen will. Der Ausreisegewahrsam ist unzulässig, wenn feststeht, dass die Abschiebung nicht innerhalb der Anordnungsfrist nach Satz 1 durchgeführt werden kann.

(2) Der Ausreisegewahrsam wird im Transitbereich eines Flughafens oder in einer Unterkunft vollzogen, von wo aus die Ausreise des Ausländers möglich ist.

(3) § 62 Absatz 1 und 4a und § 62a finden entsprechend Anwendung.

• Thesen:

- Es bleibt unklar, ob hier eine Freiheitsentziehung oder eine Freiheitsbeschränkung normiert werden soll.
- Dieser „Ersatz“ für die sog. „kleine Sicherungshaft“ begegnet den gegen die Vorgängervorschrift vorzubringenden verfassungsrechtlichen Bedenken.
- Was soll Abs. 2 konkret bedeuten? Vollzug im Transitbereich - zwischen den Reisenden? Unterkunft, von wo aus die Ausreise möglich ist?
- Es fehlt eine dem Gesetzesvorbehalt genügende Umsetzung des Abs. 2.

Vorläufige Einschätzung:

- Die Abschiebungshaft wird noch unübersichtlicher und komplexer geregelt, die Vorschriften sind gesetzestechnisch nicht hinreichend klar strukturiert, der Gesetzentwurf enthält irritierende Redundanzen, die zu weiterer Rechtsunsicherheit führen. Normenklarheit wird nicht erreicht.

- Die Haftgründe in § 2 Abs. 14 AufenthG sind inhaltlich zum Teil zu vage formuliert.
- Der Regelungsauftrag der Dublin III-VO für den nationalen Gesetzgeber hinsichtlich der Schaffung von objektivierten Haftgründen wird nicht hinreichend erfüllt (Gleichsetzung erhebliche Fluchtgründe und Fluchtgründe, teilweise zu unbestimmte Haftkriterien, insbes. § 2 Abs. 15 Satz 2 AufenthG).

- Die gesetzgeberische Unsicherheit zur Frage, ob die Dublin III-VO vom FamFG abweichende Verfahrensregelungen enthält – die dann vorrangig wären – wird ins Gesetz geschrieben. Der Gesetzesanwender bedankt sich.

- Der Gesetzentwurf ändert an den Ursachen für die hohe Fehlerquote in Abschiebungshaftverfahren nichts, da die Fehlerquellen ganz überwiegend verfahrensrechtlicher und systemischer Natur sind.

- Der Gesetzentwurf setzt durch seine strukturelle und inhaltliche Komplexität sowie die fehlende Normenklarheit und die materiell nicht ausreichend gelungene Normierung der Haftgründe weitere Fehlerquellen.

- Optionen für eine praxisgerechtere Umgestaltung des Rechts der Abschiebungshaft werden hingegen nicht genutzt (mildere Mittel, alternative Haftformen, § 72 Abs. 4 Satz 1 AufenthG). Vgl. auch die Stellungnahme des Bundesrates, S. 101 f.

- Abschiebungshaft ist teuer und - bei offenen Grenzen und Massenmigrationsströmen - oftmals ineffektiv (gerade in Dublin III-Fällen). Bei allem Verständnis für das staatliche Bedürfnis nach Durchsetzung von Rechtsregeln sollte dies bedacht werden. Abschiebungshaft eignet sich nur begrenzt zur effektiven Durchsetzung der Ausreisepflicht.



**Stellungnahme des Bevollmächtigten des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland
(EKD)
zum Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und
der Aufenthaltsbeendigung
anlässlich der Sachverständigenanhörung des Innenausschusses des
Deutschen Bundestages
am 23. März 2015**

Der Bevollmächtigte des Rates der EKD, der gemeinsam mit dem Leiter des Kommissariats der Deutschen Bischöfe bereits den Referentenentwurf vom 7. April 2014 kommentiert hat,¹ bedankt sich für die Gelegenheit, im Rahmen der Sachverständigenanhörung zum Regierungsentwurf Stellung nehmen zu können. Der Entwurf enthält viele Regelungen, für die sich die EKD gemeinsam mit der Deutschen Bischofskonferenz (DBK) seit vielen Jahren einsetzt und die sie nun ausdrücklich begrüßen möchte. So schafft der Entwurf mit § 23 Abs. 4 AufenthG-E eine Rechtsgrundlage für so genannte Resettlementflüchtlinge und enthält in § 25b AufenthG-E eine stichtagsfreie Bleiberechtsregelung, die gut integrierten Geduldeten unter bestimmten Voraussetzungen eine sichere Aufenthalts- und Lebensperspektive bietet. Der Gesetzentwurf sieht außerdem relevante Verbesserungen für die Opfer von Menschenhandel vor. Darüber hinaus stellt er subsidiär Geschützte beim Familiennachzug Flüchtlingen gleich. Dies ist eine Forderung, für die sich beide Kirchen gerade auch vor dem Hintergrund der Krise in Syrien stark machen.

Neben diesen begrüßenswerten Neuerungen enthält der Entwurf allerdings auch Normen, bei denen die EKD Verbesserungen anregen möchte oder Änderungsbedarf sieht.

Zu den Regelungen im Einzelnen:

Haft

Der Gesetzentwurf legt in § 2 Abs. 14 und 15 AufenthG-E fest, welche Indizien für eine Fluchtgefahr im Sinne des § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 AufenthG bzw. eine erhebliche Fluchtgefahr im Sinne des Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO sprechen.

Einfache Fluchtgefahr

In Bezug auf die Indizien für eine einfache Fluchtgefahr erscheint § 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG-E nicht sachgerecht. Danach kann ein Anhaltspunkt für Fluchtgefahr bestehen, wenn der Ausländer zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat. Da es für Schutzsuchende keine legale Einreisemöglichkeit in europäische Mitgliedstaaten gibt und die europäischen Land- und Seegrenzen überwacht und gesichert sind, ist es für nahezu alle Asylsuchende nicht möglich, europäischen Boden zu erreichen, ohne sich eines Schleusers zu bedienen. Die Regelung birgt deshalb die Gefahr, dass künftig in einer Vielzahl von Fällen das Vorliegen einer Fluchtgefahr bejaht und damit vom Vorliegen eines Haftgrundes ausgegangen werden kann. Von der Tatsache, dass eine Person gezwungenermaßen die kostenpflichtigen Dienste eines Schleusers in Anspruch genommen hat, kann jedenfalls nicht auf ihre Reaktion bei einem Scheitern des Asylgesuchs geschlossen werden. Allein von der vom Einreisewilligen aufgewendeten Summe auf die Gefahr des Untertauchens zu schließen, ist aus Sicht der EKD deshalb verkürzt. Zumindest müssten weitere Faktoren wie die Dauer des Aufenthalts in Deutschland in die Betrachtung einbezogen werden. So wird die ursprünglich aufgebrachte Summe eine weitaus geringere Rolle spielen, wenn sich der Ausländer bereits seit geraumer Zeit in

¹ Gemeinsame Stellungnahme des Leiters des Kommissariats der Deutschen Bischöfe und des Bevollmächtigten des Rates der EKD vom 16. Juni 2014: <http://www.ekd.de/bevollmaechtigter/stellungnahmen/2014/93665.html>

Deutschland aufhält, als wenn er kurz nach seinem Grenzübertritt aufgegriffen wird. Die EKD plädiert dafür, § 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG-E zu streichen.

Der Anhaltspunkt in § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E ist aus Sicht der EKD zu unbestimmt. § 2 Abs. 14 AufenthG-E soll konkrete Anhaltspunkte aufzählen, die den Verdacht auf Fluchtgefahr begründen können. § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E benennt allerdings keine konkreten Anhaltspunkte. Stattdessen stellt die Regelung nur eine Auffangnorm für den Fall dar, dass der Ausländer konkrete Vorbereitungshandlungen von einem mit den in § 2 Abs. 14 Nr. 1 bis 5 AufenthG-E aufgelisteten Anhaltspunkten vergleichbaren Gewicht vorgenommen hat, um sich der bevorstehenden Abschiebung zu entziehen. Das in der Begründung aufgeführte Beispiel der Manipulation der Fingerkuppen zur Identitätsverschleierung im Vorfeld von Abschiebungen wird übrigens in der Praxis äußerst selten vorkommen. In den meisten Fällen wird der Betroffene eine derartige Handlung bereits mit Blick auf das Asylverfahren vollzogen haben. Dann aber fehlt es an der konkreten Vorbereitungshandlung zur Vermeidung der Abschiebung. Die EKD regt an, § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E zu streichen.

Erhebliche Fluchtgefahr

§ 2 Abs. 15 AufenthG-E, der die Anhaltspunkte für eine erhebliche Fluchtgefahr nach der Dublin III-Verordnung ((EU) Nr. 604/2013) normiert, verweist im ersten Satz auf die in Absatz 14 genannten Anhaltspunkte. Es ist nicht unmittelbar nachvollziehbar, wie dieselben konkreten Anhaltspunkte aus § 2 Abs. 14 AufenthG-E, die dort eine einfache Fluchtgefahr begründen, im Rahmen von § 2 Absatz 15 AufenthG-E Anhaltspunkte für eine erhebliche Fluchtgefahr darstellen sollen. Auch die Begründung gibt keinen konkreten Hinweis darauf, dass die Anforderung für die Annahme einer Fluchtgefahr im Rahmen der Dublin III-Verordnung im Vergleich zu § 2 Absatz 14 AufenthG-E gesteigert ist.²

Darüber hinaus ist es problematisch, die Anhaltspunkte, die eine Fluchtgefahr bei drohender Rückschiebung in das Herkunftsland begründen, als Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Fluchtgefahr bei einer drohenden Abschiebung in den nach der Dublin Verordnung zuständigen Mitgliedstaat zu werten. So ist der Anhaltspunkt in Absatz 14 Nr. 4 (Zahlung erheblicher Geldbeträge an einen Schleuser) auf die Situation einer Rückführung innerhalb der europäischen Union schwerlich übertragbar. Nach der Gesetzesbegründung kann das in Absatz 14 Nr. 4 AufenthG-E beschriebene Verhalten nur dann als ein Indiz für eine erhebliche Fluchtgefahr im Sinne der Dublin III-Verordnung gelten, wenn der betroffene Ausländer die Summe aufgewendet hat, um die Einreise in einen oder mehrere bestimmte Mitgliedstaaten zu ermöglichen.³ Diese Fallkonstellation wird jedoch in der Praxis kaum vorkommen und darüber hinaus schwer nachweisbar sein. Die EKD plädiert daher dafür, den Verweis auf § 2 Abs. 14 Nr. 4 in § 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG-E zu streichen.

Dies gilt auch für den Verweis auf § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E. Artikel 2 lit. n Dublin III-VO definiert, dass eine Fluchtgefahr das Vorliegen von Gründen im Einzelfall voraussetzt, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen. Diese müssen zur Annahme Anlass geben, dass sich der Ausländer der Überstellung durch Flucht entziehen könnte. In § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E fehlen jedoch objektive Kriterien. § 2 Abs. 14 Nr. 6 erfüllt auch nicht die Vorgaben der BGH Entscheidung vom 26. Juni 2014: Danach müssen die Voraussetzungen für die Annahme einer die Inhaftierung des Ausländers in den Überstellungsfällen rechtfertigenden Fluchtgefahr in berechenbarer, messbarer und kontrollierbarer Weise geregelt sein.⁴ Bei § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG handelt es sich – wie bei dem vom BGH überprüften § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG – um einen generalklauselartig formulierten Haftgrund, dessen Kriterien erst durch die Rechtsprechung näher bestimmt werden müssen. Dies wird den Voraussetzungen des Art. 2 lit. n Dublin III-Vo nicht gerecht. Die EKD regt deshalb an, den Verweis auf § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E zu streichen.

² Siehe Begründung S. 40 (BT-Drs. 18/4097).

³ Siehe Begründung S. 41 (BT-Drs. 18/4097).

⁴ Vgl. BGH Beschluss vom 26. Juni 2014 – V ZB 31/14.

§ 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E formuliert einen spezifischen Anhaltspunkt für die Inhaftnahme von Dublin-Fällen. Auch diese Regelung begegnet großen Bedenken. Danach kann ein Anhaltspunkt für das Vorliegen einer Fluchtgefahr in Dublin-Fällen dann gegeben sein, wenn der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat, und die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will. In der Gesetzesbegründung wird zwar unter Verweis auf Art. 28 Absatz 1 Dublin III-VO erläutert, dass eine Inhaftierung nicht allein aufgrund der Tatsache erfolgen darf, dass ein Ausländer dem Verfahren der Dublin III-VO unterliegt.⁵ Dennoch beschreibt der Gesetzestext der Erfahrung kirchlicher Beratungsstellen zufolge das Gros der in Deutschland aufhältigen Dublin-Fälle.

Anders als in § 2 Abs. 14 Nr. 5 AufenthG-E, der eine einfache Fluchtgefahr erst annimmt, wenn der Ausländer ausdrücklich erklärt, dass er sich einer Abschiebung entziehen will, reicht als Anhaltspunkt für die Annahme einer erheblichen Fluchtgefahr schon aus, dass Umstände konkret darauf hindeuten, dass eine Person den für sie zuständigen EU Mitgliedstaat auf absehbare Zeit nicht aufsuchen will. Damit ist die Formulierung des Anhaltspunktes für eine einfache Fluchtgefahr schärfer als der Anhaltspunkt für eine erhebliche Fluchtgefahr. Es ist zu befürchten, dass Rechtsanwendern mithin – entgegen den Vorgaben des Art. 28 Abs. 2 Dublin III-VO – die Schwelle für die Annahme einer erheblichen Fluchtgefahr niedriger erscheint als die einer einfachen Fluchtgefahr. Erklärt der Schutzsuchende ausdrücklich, nicht in den anderen EU Mitgliedstaat zurückkehren zu wollen, könnte die Annahme einer erheblichen Fluchtgefahr bereits über den Verweis in § 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG-E auf Abs. 14 Nr. 5 AufenthG-E begründet werden.

Bei Beibehaltung des § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E ist zu befürchten, dass die Zahl der Inhaftierungen von Asylsuchenden, für die ein anderer EU Mitgliedstaat zuständig ist, im Vergleich zur Inhaftierungspraxis vor dem einschlägigen BGH Beschluss aus dem Juni 2014⁶ relevant ansteigt. Aus Sicht der EKD, die sich grundsätzlich gegen eine Inhaftierung von Schutzsuchenden ausspricht, wäre diese Entwicklung fatal. Sie ist darüber hinaus nach Aussage von Bundesminister Dr. de Maizière nicht gewollt.⁷ Die EKD regt an, § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E zu streichen.

§ 23 Abs. 4 AufenthG-E Resettlementflüchtlinge

Die EKD begrüßt, dass mit § 23 Abs. 4 AufenthG-E nun eine Rechtsgrundlage für Resettlement bzw. die Neuansiedlung von Flüchtlingen eingeführt werden soll. Während die Regelungen zum erleichterten Familiennachzug sehr positiv bewertet werden, bedauert die EKD, dass die im Referentenentwurf noch vorgesehene Besserstellung von Resettlementflüchtlingen bei der Passbeschaffung in § 6 Aufenthaltsverordnung nicht in den Regierungsentwurf übernommen wurde. Ursprünglich sollte die Erlangung von Pass oder Passersatzpapieren als regelmäßig nicht zumutbar gelten. Da Resettlementflüchtlinge von UNHCR nach der GFK als Flüchtlinge anerkannt wurden, ist für diese in vielen Fällen mit den gleichen Problemen bei Kontakten mit Behörden aus dem Herkunftsland zu rechnen. Es wäre deshalb aus Sicht der EKD sogar sachgerecht gewesen, den Personen den Erhalt eines Flüchtlingspasses nach Art. 28 der GFK zu ermöglichen. Jedenfalls sollten die Erleichterungen in § 6 Aufenthaltsverordnung beibehalten werden.

⁵ Begründung, S. 41 (BT-Drs. 18/4097).

⁶ Vgl. Fußnote 4.

⁷ Im Gespräch mit dem ARD-Morgenmagazin am 9. Mai 2014 erklärte Bundesminister Dr. de Maizière: "In den Regeln der sogenannten Abschiebehaft liegt keinerlei Verschärfung." In der Pressemitteilung des BMI vom 25.7.2014 heißt es: „Die geplante Regelung gibt dabei die in Rechtsprechung und Verwaltung geübte Praxis bei der Annahme einer Fluchtgefahr wieder. Eine Verschärfung der Rechtslage ist damit nicht verbunden. Die Regelung sorgt vielmehr für Rechtsklarheit und Transparenz und ändert nichts daran, dass Haft nur durch einen unabhängigen Richter unter engen Voraussetzungen angeordnet werden darf.“ (abrufbar unter: <http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2014/07/abschiebehaft.html>, zuletzt abgerufen am: 17.3.2015).

§ 25 Abs. 4a AufenthG-E Menschenhandel

Die EKD begrüßt die geplanten Verbesserungen für Opfer von Menschenhandel vollumfänglich. Die Erteilung des Aufenthaltstitels steht nun nicht mehr im einfachen Ermessen der Behörden, sondern ist als „Soll“-Vorschrift ausgestaltet. Die Verlängerungsmöglichkeit in § 25 Abs. 4a S. 3 AufenthG-E sowie die Eröffnung der Möglichkeit des Familiennachzuges in § 29 Abs. 3 S. 1 AufenthG-E sind ebenfalls als sehr positiv zu bewerten. Die EKD möchte allerdings auf die Erfahrungen von Beratungsstellen verweisen, die davon ausgehen, dass die Aussagebereitschaft der Betroffenen steigen würde, wenn die Erteilung des Aufenthaltstitels voraussetzungsfrei gesichert und nicht an die Bereitschaft geknüpft wäre, als Zeugin in einem Strafverfahren auszusagen.⁸

Bleiberecht und Aufenthalts- und Wiedereinreiseverbote

§ 25a AufenthG-E

Im Referentenentwurf war ursprünglich vorgesehen, dass gut integrierten Jugendlichen die Antragstellung auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a AufenthG-E bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres möglich ist. Diese Frist wurde nunmehr auf die Vollendung des 21. Lebensjahres festgelegt und schließt somit unbegleitete minderjährige Flüchtlinge, die erst nach der Vollendung des 17. Lebensjahres nach Deutschland eingereist sind, vom Anwendungsbereich der Regelung aus. Die EKD plädiert dafür, die ursprünglich vorgesehene Frist der Vollendung des 27. Lebensjahres wieder in den Gesetzentwurf aufzunehmen. Eine solche Regelung würde gerade unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, die erst nach Vollendung des 17. Lebensjahres einreisen, zugutekommen, die sich ohne die emotionale Unterstützung ihrer Eltern in Deutschland zurechtfinden müssen. Die EKD regt darüber hinaus an, eine Abweichungsmöglichkeit von § 10 Abs. 3 AufenthG vorzusehen. Gerade unbegleitete minderjährige Flüchtlinge, deren Verfahren als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde, können sonst von der Regelung nicht profitieren.

§ 25b AufenthG-E und § 11 AufenthG-E

Die EKD begrüßt, dass mit § 25b AufenthG eine stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung bei nachhaltiger Integration eingeführt werden soll, die auch Ausnahmen zum Nachweis der Lebensunterhaltssicherung vorsieht. Insbesondere zu begrüßen ist die Formulierung in Absatz 1 Satz 1, dass die in Nr. 1 bis 5 genannten Voraussetzungen „regelmäßig“ vorliegen müssen. In der Begründung wird ausgeführt, dass im Rahmen einer Gesamtschau einzelne noch nicht vollständig erfüllte Voraussetzungen durch ein Übererfüllen anderer ausgeglichen werden können.⁹ Für eine solche Regelung haben sich beide Kirchen seit vielen Jahren eingesetzt.

Umso besorgniserregender ist die geplante Einführung eines Wiedereinreise- und Aufenthaltsverbotes¹⁰ in § 11 Absatz 6 AufenthG-E, das Ausländerbehörden im Ermessenswege eröffnet, Personen, die nicht innerhalb der ihnen gesetzten Ausreisefrist ausreisen, zu sanktionieren. Solange das Aufenthaltsverbot besteht, kann den Betroffenen kein Aufenthaltstitel erteilt werden. Zwar ist die Wirkung des Verbots befristet – die Frist beginnt jedoch erst mit der Ausreise des Ausländers zu laufen. Da fast alle Geduldete, die potentiell von der neuen Bleiberechtsregelung profitieren könnten, irgendwann einmal eine Ausreisefrist haben verstreichen lassen, ist zu befürchten, dass die Bleiberechtsregelung leer läuft. Es müssen deshalb gesetzgeberische Vorkehrungen getroffen werden, um eine Beeinträchtigung der Wirkung der Bleiberechtsregelung durch die Regelung zu den Aufenthaltsverboten zu verhindern.

Dafür sollte zunächst sichergestellt werden, dass Personen, die noch während ihrer Ausreisefrist Duldungsgründe verwirklichen, kein Aufenthaltsverbot erhalten können. Der in der Begründung enthaltene Verweis auf § 59 Abs. 1 S. 6 AufenthG-E¹¹ hilft insofern nicht weiter, als dass dieser lediglich eine Unterbrechung der Ausreisefrist vorsieht, wenn die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht oder der Abschiebungsandrohung entfällt. In der Begründung zu § 59 AufenthG-E heißt es: „Wenn

⁸ Vgl. dazu bereits die gemeinsame Stellungnahme der beiden Kirchen, Fn. 1.

⁹ Begründung, S. 51 (BT-Drs. 18/4097).

¹⁰ in Folge: Aufenthaltsverbot

¹¹ Begründung, S. 45 (BT-Drs. 18/4097).

die Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung entfallen ist, weil eine Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist, kommt die Anordnung eines Einreise- oder Aufenthaltsverbots nach § 11 Abs. 6 nach den dort genannten Voraussetzungen erst in Betracht, wenn die Ausreisefrist mit der Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung erneut zu laufen begonnen hat und dann abgelaufen ist.“¹² Ist eine Abschiebung bei Personen jedoch aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht möglich, ist ihre Abschiebung nach § 60a AufenthG auszusetzen; die Personen erhalten eine Duldung. Diese beeinträchtigt allerdings nicht die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht.¹³ Die EKD schlägt deshalb vor, in § 11 Absatz 6 AufenthG-E klarzustellen, dass bei Vorliegen von Duldungsgründen kein Aufenthaltsverbot zu erteilen ist.

Darüber hinaus müsste in § 11 Abs. 4 AufenthG-E der Hinweis aufgenommen werden, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 25b AufenthG-E oder eines anderen humanitären Aufenthaltstitels nach Kapitel 5 das Aufenthaltsverbot aufzuheben ist. Die Begründung führt diesbezüglich aus, dass eine Aufhebung des Aufenthaltsverbots vorrangig bei Personen in Betracht kommt, die die Voraussetzungen der Bleiberechtsregelung oder anderer humanitärer Titel erfüllen.¹⁴ Die EKD regt an, diese Klarstellung in den Gesetzestext zu übernehmen. Damit könnte sichergestellt werden, dass Ausländerbehörden nicht durch Ausübung eines einfachen Ermessens bei der Entscheidung über die Aufhebung des Aufenthaltsverbotes das im Rahmen der Bleiberechtsregelung bestehende intendierte Ermessen unterlaufen können. Eine etwaige fehlende Mitwirkung des Ausländers bei der Beseitigung von Ausreisehindernissen wird übrigens auch im Rahmen von § 25b Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E sanktioniert: Im Falle einer fehlenden Mitwirkung ist die Aufenthaltserlaubnis nach § 25b AufenthG-E zu versagen.

Darüber hinaus spricht für die Klarstellung i.R.v. § 11 Abs. 4 AufenthG-E, dass die bisherigen Abweichungsmöglichkeiten von einem Erteilungsverbot bei Vorliegen eines Aufenthaltsverbotes in § 25 Abs. 4a, Abs. 4b S. 1, Abs. 5 S. 1 AufenthG gestrichen werden sollen. Im geltenden Recht wird die Möglichkeit, humanitäre Titel trotz Vorliegens eines Aufenthaltsverbotes zu erteilen, dadurch gesichert, dass eine Erteilung jeweils „abweichend von § 11 AufenthG“ möglich ist. Es ist zu befürchten, dass diese Wortlautänderungen von Rechtsanwendern dahingehend interpretiert wird, dass von der bisherigen Praxis abzuweichen ist. Der lediglich verhalten formulierte Hinweis in der Begründung könnte einer solchen Interpretation kaum entgegengehalten werden.

Um sicherzustellen, dass die von den Regierungsfractionen bereits im Koalitionsvertrag verabredete Bleiberechtsregelung in ihrer Wirkung unbeeinträchtigt bleibt, schlägt die EKD die Aufnahme der Klarstellung in § 11 Abs. 4 AufenthG-E vor.

§ 11 Abs. 7 AufenthG-E

Die EKD begrüßt, dass der Anwendungsbereich der durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zu erteilenden Aufenthaltsverbote erheblich reduziert wurde. Beide Kirchen hatten in ihrer Stellungnahme zum Referentenentwurf ausgeführt, dass dem Asylantragsteller allein aufgrund eines als unzulässig, unbeachtlich oder aber offensichtlich unbegründet abgelehnten Asylantrags kein rechtsmissbräuchliches Verhalten unterstellt werden kann.¹⁵ Im vorliegenden Gesetzentwurf kann das BAMF ein Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 7 Nr. 1 AufenthG-E erteilen, wenn ein Asylantrag eines Antragstellers aus einem sicheren Herkunftsland als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde oder nach § 11 Abs. 7 Nr. 2 AufenthG-E ein Folge- oder Zweitantrag bestandskräftig wiederholt nicht zur Durchführung eines Asylverfahrens geführt hat. Die Bundesregierung geht in diesen Fällen von einem misbräuchlichen Verhalten aus.¹⁶ Vor dem Hintergrund der geringen Kenntnis der Betroffenen von den differenzierten Regelungen im Asylverfahren und in Bezug auf das verkürzte Verfahren bei Personen aus sicheren

¹² Begründung, S. 66 (BT-Drs. 18/4097).

¹³ Vgl. Dienelt in: Renner/Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 10. Auflage, 2013: „Die Duldung beseitigt weder die Ausreisepflicht noch deren Vollziehbarkeit, (...) sie setzt nur den Vollzug der Abschiebung zeitweilig aus.“

¹⁴ Begründung, S. 44 (BT-Drs. 18/4097).

¹⁵ Vgl. dazu bereits die gemeinsame Stellungnahme der beiden Kirchen, Fn. 1.

¹⁶ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage (BT Drs. 18/4262) zu Frage 1, S. 2.

Herkunftsländern ist die EKD jedoch der Auffassung, dass die Annahme der Rechtsmissbräuchlichkeit auch in der jetzigen Ausgestaltung des § 11 Abs. 7 AufenthG-E nicht angezeigt ist. Da das Aufenthaltsverbot nicht an einen Regelverstoß anknüpft und darüber hinaus im gesamten Schengenraum gilt, stellt sich die Frage, ob es – trotz Befristung – verhältnismäßig ist. Die EKD plädiert deshalb dafür, § 11 Abs. 7 AufenthG-E zu streichen.

Verfestigung § 26 AufenthG-E

Die EKD begrüßt sowohl die Vereinfachung durch den Wegfall des obligatorischen Erfordernisses der Mitteilung des BAMF nach § 73 Abs. 2a AsylVfG in § 26 Abs. 3 AufenthG-E als auch die um zwei Jahre verkürzte Frist für Inhaber von humanitären Aufenthaltstiteln in § 26 Abs. 4 AufenthG-E.

Ausweisungsrecht

Die EKD regt an, in die nach § 53 Abs. 3 AufenthG-E besonders vor einer Ausweisung geschützten Personengruppen auch subsidiär Geschützte sowie Resettlementflüchtlinge einzubeziehen. Die Situation dieser beiden Gruppen ist in Bezug auf die Folgen, die eine Rückführung in das Herkunftsland zeitigen würden, mit der von Flüchtlingen vergleichbar. Die Angleichung der Rechte von subsidiär Geschützten mit denen von Flüchtlingen wird sowohl in diesem Gesetzentwurf als auch auf europäischer Ebene vollzogen.¹⁷ Die Situation von Resettlementflüchtlingen, die von UNHCR als Flüchtlinge anerkannt wurden, und die von in Deutschland anerkannten Flüchtlingen ist ebenfalls vergleichbar.¹⁸ Den besonderen Schutz des § 55 Abs. 3 AufenthG-E auf Resettlementflüchtlinge und subsidiär Geschützte auszudehnen, wäre deshalb sachgerecht.

Ausreisegewahrsam § 62b AufenthG-E

Durch § 62b AufenthG-E soll ein viertägiger Ausreisegewahrsam eingeführt werden, der unabhängig vom Vorliegen einer konkreten Fluchtgefahr angeordnet werden kann. Vollzogen werden kann er ausschließlich im Transitbereich eines Flughafens oder in einer Unterkunft, von wo aus die Ausreise ins Ausland möglich ist. Die Abschiebehaft dient jedoch nicht der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung und ist somit äußerst restriktiv anzuwenden. Insbesondere sollte sie nur dann verhängt werden, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Ausländer sich einer Abschiebung entziehen wird. Es ist zu bedenken, dass eine Inhaftierung ohne Vorliegen eines konkreten Haftgrundes gegen Art. 2 Absatz 2 S. 2, Art. 104 GG verstoßen könnte.

Weitere Anliegen der EKD

Die EKD möchte darüber hinaus auf Änderungsbedarf im Aufenthaltsgesetz hinweisen, die auch vom Bundesrat in seiner Stellungnahme angeregt wurde, aber bisher im Gesetzentwurf noch keine Berücksichtigung gefunden haben:

Arbeitsmarktintegration junger Asylsuchender und Geduldeter

Die beiden großen christlichen Kirchen haben sich unlängst zusammen mit der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände und dem Deutschen Gewerkschaftsbund dafür eingesetzt, jungen Asylsuchenden sowie geduldeten Jugendlichen einen sicheren Aufenthalt für die Dauer einer Berufsausbildung bzw. einer beruflichen Weiterbildungsmaßnahme zu ermöglichen. Die EKD unterstützt deshalb gemeinsam mit der DBK den Vorschlag des Bundesrates, für Jugendliche und junge Erwachsene, die einen Ausbildungsplatz gefunden haben, eine Aufenthaltserlaubnis, befristet auf die Regelausbildungszeit, zu schaffen. Auch für Geduldete soll ein neuer Aufenthaltstitel „Aufenthaltsgewährung für die Dauer einer Berufsausbildung“ in das Gesetz aufgenommen werden. Nach erfolgreichem Abschluss der betrieblichen Ausbildung bzw. der beruflichen Weiterbildung schlägt die EKD gemeinsam mit DBK, DGB und BDA vor, den Aufenthalt der jungen Menschen für ein Jahr zu verlängern, damit sie einen angemessenen Arbeitsplatz finden können. Darüber hinaus regen beide Kirchen an, in § 33 Beschäftigungsverordnung eine Ausnahme für jugendliche und heranwachsende Geduldete vom Beschäftigungsverbot vorzusehen.

¹⁷ Vgl. Art. 21 Abs. 2 der Qualifikationsrichtlinie.

¹⁸ So auch die Begründung, S. 55 (BT-Drs. 18/4097).

Mit diesen Maßnahmen kann sichergestellt werden, dass jugendliche Asylsuchende unabhängig vom Ausgang ihres Asylverfahrens und junge Geduldete eine Berufsausbildung beginnen und diese auch abschließen können. Dies ist sowohl im Interesse der Jugendlichen als auch der Ausbildungsbetriebe, die Planungssicherheit benötigen.

Spracherfordernis beim Familiennachzug

Die Kirchen haben sich bereits im Vorfeld der Einführung des Spracherfordernisses für den Familiennachzug im August 2007 gegen die geplanten Änderungen ausgesprochen, verfassungsrechtliche Bedenken erhoben und bezweifelt, dass die Regelung Zwangsehen verhindern kann. Ein Nachweis dazu ist bisher nicht erbracht worden. Dem zweiten damals zur Begründung des neuen Erfordernisses vorgetragenen Ziel, die Förderung der Integration durch die vor Einreise erworbenen Sprachkenntnisse, konnte und kann durch Besuche von Deutschkursen im Inland mindestens genauso gut entsprochen werden. Diese Einschätzung teilt der Bundesrat.¹⁹ Daneben weist er auf verschiedene europäische und bundesdeutsche Gerichtsurteile hin, die einen „kaum noch überschaubaren Flickenteppich an Ausnahmen vom Sprachnachweis“ nach sich gezogen haben und die Behördenpraxis erschweren.²⁰ Dass die Regelung auch für die Betroffenen zu hohen finanziellen Aufwendungen, zu – je nach Wohnort - mühsamen und anstrengenden Exkursionen zu Sprachschulen innerhalb des Landes, zu jahrelangen Trennungen und zu dem damit verbundenen Leid führt, ist in der Stellungnahme des Verbandes binationaler Familien und Partnerschaften zu diesem Gesetzentwurf anschaulich beschrieben. Die EKD plädiert deshalb für eine schnelle Streichung des Erfordernisses.

¹⁹ Vgl. die Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 642/14) in der Begründung zu Buchstabe b, S. 3.

²⁰ So der Bundesrat in seiner Stellungnahme (BR-Drs. 642/14), a.a.O..

Deutscher Bundestag

Innenausschuss

Ausschussdrucksache

18(4)269 F



Deutscher**Anwalt**Verein

Sachverständigen- Stellungnahme

von Rechtsanwalt Tim W. Kliebe, Frankfurt/Main
Mitglied des Ausschusses Ausländer- und Asylrecht
des Deutschen Anwaltvereins

für die öffentliche Anhörung am 23. März 2015 vor
dem Innenausschuss des Deutschen Bundestages
zum Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung
des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung
(BT-Drs. 18/4097)

auf der Basis der [DAV-Stellungnahme Nr. 29/2014](#)
zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur
Neubestimmung des Bleiberechts und der
Aufenthaltsbeendigung

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin

Tel.: +49 30 726152-0

Fax: +49 30 726152-190

E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40

1000 Brüssel, Belgien

Tel.: +32 2 28028-12

Fax: +32 2 28028-13

E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de

Registernummer: 87980341522-66

www.anwaltverein.de

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

A. Vorbemerkung

Der Deutsche Anwaltverein hat durch den Ausschuss Ausländer- und Asylrecht bereits im Juni 2014 eine ausführliche Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung (Referentenentwurf vom 7.4.2014) vorgelegt (Stellungnahme Nr.: 29/2014, Ausschussdrucksache 18(4)269 B). Hinsichtlich des nun vorliegenden Gesetzentwurfes der Bundesregierung (Drucksache 18/4097) vom 25.02.2015 ist positiv festzustellen, dass eine Vielzahl der unter anderem durch den Deutschen Anwaltverein geübten Kritikpunkte Berücksichtigung gefunden und zu entsprechenden Änderungen geführt hat. Nach wie vor sind aber einige Punkte kritisch zu bewerten.

B. Aufenthaltsbeendigung (Ausweisung, Einreise-, Aufenthalts- und Titelerteilungssperre)

I. Ausweisungsrecht

Richtigerweise muss das Ausweisungsinteresse das Bleibeinteresse *überwiegen*, damit eine Ausweisung verfügt werden kann. Richtig ist auch, dass unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte sowie der nationalen obersten Gerichte eine offene ergebnisumfassende Einzelfallabwägung stattfinden muss (vgl. Begründung S. 59). Aus diesem Grund verbietet sich eine Schematisierung.

Kritisch ist daher weiterhin zu bewerten, dass § 54 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 AufenthG-E an ein bestimmtes Strafmaß anknüpfen und daraus ein Ausweisungsinteresse abgeleitet wird. Es wird an ein in der Vergangenheit liegendes Ereignis anknüpfend eine Prognose für die Zukunft impliziert. Dies widerspricht einer ergebnisoffenen Einzelfallbewertung.

Kritisch ist zu bewerten, dass – mit Ausnahme einer Reihe privilegierter Ausländer (vgl. § 53 Abs. 3 AufenthG-E) – weiterhin auch aus generalpräventiven Gründen ausgewiesen werden kann. Obwohl in der Begründung des Entwurfes ausdrücklich darauf abgestellt wird, dass sich die Definition des Begriffs der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nach dem allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht richtet und sich hiernach auch die Gefährdung dieser Schutzgüter bemisst, soll weiterhin ein Ausländer, der eine Straftat begangen hat, aus dem Land entfernt werden können, damit sich andere Ausländer vorschriftsmäßig verhalten. Ein Dritter kann aber nach dem allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht zur Abwehr einer abstrakt bestehenden Gefahr nur unter sehr viel engeren Bedingungen herangezogen werden, als dies der Ausweisungsgrund nun vorsieht.

Schließlich kann unter Berücksichtigung der o.g. Rechtsprechung nicht nachvollzogen werden, weshalb sog. „faktische Inländer“ lediglich ein schwerwiegendes Bleibeinteresse haben sollen (§ 55 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E) und nicht in die Gruppe der privilegierten Ausländer aufgenommen werden, obwohl bei der Ausweisung die gleichen Maßstäbe anzuwenden sind.

Ein letzter Punkt: § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG-E ist dem bisherigen § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG nachempfunden. Erweitert wurde dieser Tatbestand um im Ausland begangene Handlungen, die in Deutschland als schwere Straftaten gelten würden. Es wäre zum besseren Verständnis sinnvoll, diese beiden Regelungen inhaltlich zu trennen.

Ausweislich der Begründung soll allerdings der Anwendungsbereich des § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG-E auf schwere Straftaten, die mit den in § 54 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 AufenthG-E genannten Straftaten vergleichbar sind, beschränkt werden. Zu berücksichtigen ist, dass die in § 54 Abs. 2 Nr. 1-9 AufenthG-E genannten Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Ausweisungsinteresses über einen Anwendungsbereich außerhalb des eigentlichen Ausweisungsverfahrens verfügen - unter anderem auch in § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Wer also zwei geringfügige Verstöße gegen Rechtsvorschriften begangen hat (dies genügt nach der bisherigen Rechtsprechung zu § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG), bei diesem liegt bereits ein Ausweisungsinteresse vor, so dass § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG einschlägig ist.

Dies führt z.B. in § 39 Nr. 5 AufenthV dazu, dass ein geduldeter Ausländer, der im Bundesgebiet geheiratet hat oder Elternteil eines Kindes geworden ist, das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis (mehr) hat (vgl. § 27 Abs. 3 S. 2 AufenthG). Damit hat der *Auffangtatbestand* in § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG-E weitreichende Folgen, die - ausweislich der Begründung (BT-Drs. 18/4097, S. 63) - so nicht beabsichtigt sind.

Bei der Berücksichtigung von im Ausland begangenen Handlungen, die im Inland strafbar sind, sollte eine genauere Definition gefunden werden. „Schwere Straftaten“ ist kein Begriff des StGB, sondern folgt aus der SIS-II-VO. Möglicherweise wäre die Verwendung des Begriffs „Verbrechen“ sinnvoller.

II. Einreise-, Aufenthalts- und Titelerteilungssperre (§ 11 AufenthG-E)

1. Grundsätzliches

Zunächst: Es bleibt bei der Kritik, die bereits im Rahmen der Stellungnahme von Juni 2014 geäußert wurde: § 11 AufenthG-E ist als „kleine Ausweisung“ anzusehen, ohne dass ein entsprechendes Abwägungsgebot gesetzlich geregelt ist.

Zudem ist zu kritisieren, dass die Möglichkeit, das Einreise- und Aufenthaltsverbot aufzuheben oder die Sperrfrist zu verkürzen, in das Ermessen der Behörde gestellt wird. Damit findet lediglich eine eingeschränkte gerichtliche Überprüfung statt.

Auch unter Berücksichtigung der im Vergleich zum Referentenentwurf vom 07. April 2014 erfolgten Änderungen im Gesetzesentwurf wie auch der Begründung, sowohl zu § 11 wie auch zu § 25a und § 25b AufenthG-E, bleibt die Befürchtung bestehen, dass durch die Ausweitung des Anwendungsbereichs der Einreise-, Aufenthalts- und Titelerteilungssperre die Gruppe der durch die Änderungen in Abschnitt 5 des AufenthG begünstigten Personen erheblich eingeschränkt wird.

2. Verstoß gegen Art. 24 SIS-II-VO

Der Begründung ist zu entnehmen, dass das Einreise- und Aufenthaltsverbot schengenweit im SIS ausgeschrieben werden soll (vgl. S. 42, Zu Nummer 5). Die Voraussetzungen gemäß Art. 24 der Verordnung (EG) Nr. 1987/2006 des europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb

und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II) liegen aber nicht vor. Art. 24 der entsprechenden Verordnung lautet:

Artikel 24

Voraussetzungen für Ausschreibungen zur Einreise- oder Aufenthaltsverweigerung

2. Eine Ausschreibung wird eingegeben, wenn die Entscheidung nach Absatz 1 auf die Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder die nationale Sicherheit gestützt wird, die die Anwesenheit des betreffenden Drittstaatsangehörigen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats darstellt. Dies ist insbesondere der Fall

a) bei einem Drittstaatsangehörigen, der in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist;

b) bei einem Drittstaatsangehörigen, gegen den ein begründeter Verdacht besteht, dass er schwere Straftaten begangen hat, oder gegen den konkrete Hinweise bestehen, dass er solche Taten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats plant.

3. Eine Ausschreibung kann auch eingegeben werden, wenn die Entscheidung nach Absatz 1 darauf beruht, dass der Drittstaatsangehörige ausgewiesen, zurückgewiesen oder abgeschoben worden ist, wobei die Maßnahme nicht aufgehoben oder ausgesetzt worden sein darf, ein Verbot der Einreise oder gegebenenfalls ein Verbot des Aufenthalts enthalten oder davon begleitet sein muss und auf der Nichtbeachtung der nationalen Rechtsvorschriften über die Einreise oder den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen beruhen muss.

Die in § 11 Abs. 1, 6 und 7 AufenthG-E genannten Ausländer erfüllen weder die Voraussetzungen des Art. 24 Abs. 2 noch des Abs. 3 SIS-II-VO. Eine Ausschreibung im Schengener Informationssystem ist daher rechtlich unzulässig.

3. Einzelnormen

a) § 11 Abs. 6 AufenthG-E

Gemäß § 11 Abs. 6 AufenthG kann ein Einreise- und Aufenthaltsverbot angeordnet werden, wenn der Ausländer seiner Ausreisepflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten Ausreisefrist nachgekommen ist. Die beiden in der Vorschrift genannten Ausnahmen, unverschuldet an der Ausreise gehindert zu sein bzw. die Unerheblichkeit der Überschreitung der Ausreisefrist, sind zu ungenau gefasst. Es gibt in der Praxis eine Vielzahl von Fällen, in denen über die Frage des Bestehens und der Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht diskutiert wird. Ebenso gibt es eine Vielzahl von Fällen, in denen der weitere Aufenthalt hingenommen wird, obwohl eine gesetzte Ausreisefrist abgelaufen ist. Dies ist z.B. der Fall, wenn ein Eilantrag anhängig, aber noch nicht beschieden ist. Das Gleiche gilt für die Einleitung eines Petitionsverfahrens oder eine Eingabe an die Härtefallkommission. Es steht zu befürchten, dass die Sorge, es könnte ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt werden, dazu führt, von zulässigen Rechtsbehelfen keinen Gebrauch zu machen.

b) § 11 Abs. 7 AufenthG-E

Gemäß § 11 Abs. 7 AufenthG-E wird dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge die Möglichkeit eingeräumt, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot zu verfügen, wenn ein Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde oder mehrere Folge- oder Zweitansprüche gestellt wurden, die nicht zur Durchführung eines weiteren Verfahrens geführt haben. Das Ziel - gemäß Begründung: Ausländer davon abzuhalten, missbräuchliche Asylanträge zu stellen - kann damit nicht erreicht werden. Denn auch bei Wiedereinreise - trotz bestehenden Einreise- und Aufenthaltsverbotes - muss im Falle einer (erneuten) Asylantragstellung geprüft werden, ob seit der letzten (erfolglosen) Antragstellung Gründe vorliegen, die nun eine andere Entscheidung zu rechtfertigen geeignet sind. Sollte dies nicht der Fall sein, ermöglicht es die derzeitige Rechtslage, eine zeitnahe Aufenthaltsbeendigung zu realisieren.

Entscheidungserheblich kommt es - mit oder ohne Einreise- und Aufenthaltsverbot - darauf an, dass das Bundesamt in die Lage versetzt wird, zeitnah über den (erneuten) Asylantrag zu entscheiden (Stichwort: Personaldecke).

Problematisch ist das Einreise- und Aufenthaltsverbot gem. § 11 Abs. 7 AufenthG-E in den Fällen, in denen der Betroffene in der Zwischenzeit ein Aufenthaltsrecht erworben hat (z.B. durch Eheschließung oder Geburt eines Kindes). In diesen Fällen muss das durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge ausgesprochene Einreise- und Aufenthaltsverbot durch die zuständige Ausländerbehörde befristet oder aufgehoben werden. Schon jetzt ist in der Praxis mit einer erheblichen Verzögerung dieses Verfahrens zu rechnen, wenn eine Ausweisung oder Abschiebung durch eine andere Ausländerbehörde verfügt oder durchgeführt wurde als von der Ausländerbehörde, die nun über den weiteren Aufenthalt des Betroffenen im Bundesgebiet zu entscheiden hat. Wenn sich z.B. noch eine verwaltungsgerichtliche Auseinandersetzung über die Höhe und Erstattungspflicht der Abschiebungskosten anschließt, und die andere Ausländerbehörde ihr Einvernehmen mit der Befristung oder Aufhebung von einer verbindlichen Regelung hinsichtlich der Erstattung der Abschiebungskosten abhängig macht, so ist mit einer Verzögerung von mehreren Jahren zu rechnen. Bei Verfahren gemäß § 72 Abs. 2 AufenthG ist aktuell mit einer Erarbeitungsdauer der Stellungnahme seitens des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge von mehr als 2 Jahren zu rechnen (derzeit werden Stellungnahmen auf Anfragen aus 2012 abgearbeitet). Sollte eine ähnliche Bearbeitungsdauer bei Anfragen von Ausländerbehörden hinsichtlich der Aufhebung oder Befristung eines vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge verfügten Einreise- und Aufenthaltsverbotes zu befürchten sein, ist dies eine inakzeptable Verfahrensverzögerung. Wenn – obwohl diese Mittel nicht geeignet sind – an der Möglichkeit für das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot zu verfügen, festgehalten werden sollte, so sollte zumindest das Beteiligungserfordernis abgeschafft werden. Es gibt keinen vernünftigen Grund, dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge beteiligt wird, wenn das von ihm verfügte Einreise- und Aufenthaltsverbot durch eine Ausländerbehörde befristet oder aufgehoben werden soll. Die Erwägungen, die die Ausländerbehörde zur Befristung oder Aufhebung bewegen, dürften ohne jegliche Verbindung zu asylrelevanten Aspekten stehen. Fazit: Änderung des § 72 Abs. 3 AufenthG-E.

C. Humanitäre Aufenthaltstitel

I. Allgemeines

Die beabsichtigten Änderungen in Abschnitt 5 des AufenthG sind grundsätzlich zu begrüßen.

Die gesetzliche Regelung des Resettlement als dauerhafter Beitrag zur Unterstützung von Flüchtlingen ist überfällig und sinnvoll.

Die Eröffnung einer Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis im Bereich des § 25 Abs. 4a AufenthG-E ist aus humanitären Gründen geboten und hilfreich, um die Kooperationsbereitschaft zu erhöhen.

Die Änderungen in § 25a und die Einführung einer stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung in § 25b AufenthG-E sind geeignete Maßnahmen, um langfristig in Deutschland lebende Ausländer in einen rechtmäßigen Aufenthalt zu überführen.

Die Abschaffung der sieben-jährigen Voraufenthaltsdauer vor Erteilung einer Niederlassungserlaubnis ist ein richtiges Signal an alle Betroffenen.

II. Einzelnormen

1. § 25 Abs. 4a AufenthG-E

Ein redaktioneller Hinweis: es sollte nicht nur das Wort „vorübergehenden“, sondern es sollten die Worte „für einen vorübergehenden Aufenthalt“ gestrichen werden.

Andernfalls lautet der Gesetzestext: ... soll, auch wenn er vollziehbar ausreisepflichtig ist, für einen Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden.“

Die bisher drohende Aufenthaltsbeendigung nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens gegen die Täter hatte für die Betroffenen immer auch die Gefahr enthalten, für die Täter am Herkunftsort wieder auffindbar zu sein. Dieser Gefahr wird durch die Eröffnung einer Verlängerungsoption des Aufenthaltstitels begegnet.

2. § 25a AufenthG-E

Nach § 25a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG-E soll es genügen, wenn der Antrag vor Vollendung des 21. Lebensjahres gestellt wird. Dies impliziert, dass die Erteilung auch noch nach Vollendung des 21. Lebensjahres erfolgen könnte. Diese Möglichkeit wird aber durch die Tatbestandsvoraussetzung „einem jugendlichen oder heranwachsenden Ausländer“ gesperrt. Nach Vollendung des 21. Lebensjahres ist der Ausländer nicht mehr heranwachsend. Im Erteilungszeitpunkt läge damit diese Tatbestandsvoraussetzung nicht mehr vor. Entsprechend müsste § 25a Abs. 1 Satz 2 AufenthG angepasst werden. Vorschlag: Einem **bei Antragstellung** jugendlichen oder heranwachsenden geduldeten Ausländer...“

In einer früheren Fassung des § 25a AufenthG-E lag das Höchstalter bei 27 Jahren. Durch die Herabsetzung des Alters verbleibt eine große Gruppe gut integrierter junger Erwachsener in einer prekären Aufenthaltssituation. Die verbleibende Option des § 18a AufenthG ist teilweise schwer zu erreichen, da viele Arbeitgeber nicht bereit sind, geduldete Ausländer auszubilden.

3. § 25b AufenthG-E

Es ist für die Praxis zu begrüßen, dass § 25b AufenthG-E nun eine Soll-Vorschrift ist. Des Weiteren ist positiv, dass hinsichtlich der Lebensunterhaltssicherung eine Formulierung gefunden wurde, die einzelfallbezogene Lösungen eröffnet. Bei den Versagensgründen ist zu begrüßen, dass lediglich aktuelle Täuschungen etc. relevant sind und damit die Diskussionen, die anlässlich der vergangenen Bleiberechtsregelungen (IMK-Beschluss November 2006 und § 104a zum 1.7.2007) geführt wurden, obsolet sein dürften.

Gem. § 25b Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E bleiben bei Straftätern, die zu einer mindestens einjährigen Freiheitsstrafe verurteilt wurden, Geldstrafen bis zu 50/ 90 Tagessätzen außer Betracht. Diese Unstimmigkeit wurde aufgrund des Hinweises des Bundesrates bereits erkannt und sollte geändert werden (vgl. Gegenäußerung des Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates vom 04.03.2015, BT-Drs. 18/4199, S. 4, Zu Nummer 14).

Bei der geplanten Abhilfe sollte weiter berücksichtigt werden, dass die jetzige Formulierung nur für die Fälle des Ausweisungsinteresses gem. § 54 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 und 2 AufenthG-E eine Spezialvorschrift im Verhältnis zu § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG darstellt. Das bedeutet, dass es bei Ausweisungsinteresse gem. § 54 Abs. 2 Nrn. 3 – 9 AufenthG-E bei dem Grundsatz bleibt, dass im Regelfall eine Aufenthaltserlaubnis zu versagen ist. Insbesondere fehlt für nicht nur geringfügige oder vereinzelte Verstöße i.S.d. § 54 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG-E eine entsprechende Regelung, nach der Geldstrafen bis zu 50/ 90 Tagessätzen außer Betracht gelassen werden können.

D. Abschiebungshaft und Ausreisegewahrsam

Im Rahmen der Abschiebungshaft und des Ausreisegewahrsams bleibt es bei der in der Stellungnahme von Juni 2014 geäußerten Kritik.

Hinzu kommt, dass § 62 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 AufenthG-E rein sprachlich missglückt ist. Ein Grund benötigt ein Bezugsobjekt. Ein Grund ist eine Ursache für eine Folge. Gem. Gesetzesentwurf liegen im Einzelfall Gründe vor, die auf den in § 2 Abs. 14 AufenthG-E festgelegten Anhaltspunkten beruhen (das bedeutet, ein Grund ist ein Anhaltspunkt + x). Was dieses x sein soll, ergibt sich aber nicht aus dem Gesetzestext. Die Vorlage (Art. 2 Buchst. n) Dublin-III-VO) ist sprachlich korrekt und sollte wörtlich übernommen werden.

Die Vergangenheit hat gezeigt, dass es sich Ausländerbehörden und Gerichte zu einfach gemacht haben, wenn es um die Prüfung der Zulässigkeit der Anordnung von Abschiebungshaft gegangen ist. Erst eine Vielzahl von höchstrichterlichen Entscheidungen hat zu einer verfassungsrechtlich gebotenen erheblichen Einschränkung geführt. Durch die Auflistung der Anhaltspunkte in § 2 Abs. 14 AufenthG-E wird die Anwendung der Norm unnötig kompliziert, und es wird aus dem (missglückten) Gesetzestext des § 62 Abs. 3 AufenthG-E nicht deutlich, dass das Vorliegen der Anhaltspunkte für sich genommen nicht ausreicht. Dies geht lediglich aus der Begründung hervor. Angesichts des in der Verfassung verankerten Schutzes der persönlichen Freiheit muss eine Klarstellung innerhalb der Norm des § 62 Abs. 3 AufenthG-E erfolgen.

Der in § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E genannte Anhaltspunkt ist zu ungenau und in weiten Teilen kein Anlass, eine Fluchtgefahr zu unterstellen. Jemanden zu inhaftieren, weil er eine falsche Identität angibt, führt nicht dazu, dass deshalb die Möglichkeit besteht, den Betroffenen abzuschieben. Vielmehr besteht der Verdacht der Beugehaft. Auch die Vernichtung – soweit bereits erfolgt – von Identitäts- und Reisedokumenten wird nicht ungeschehen, wenn die Person ihrer Freiheit beraubt wird.

Auch der in § 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG-E genannte Anhaltspunkt ist abzulehnen. Nur weil jemand erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat, um nach Europa zu gelangen zu unterstellen, dass diese Person sich einer Abschiebung entziehen wird, ist abwegig. Aus der Praxis erscheint eher folgende Schlussfolgerung zutreffend: Die Personen, die bereit und in der Lage sind, ein kleines Vermögen auszugeben, um z.B. per Flugzeug von Afghanistan direkt nach Frankfurt geschmuggelt zu werden, sind aller Erfahrung nach nicht bereit, sich einer Abschiebung durch Untertauchen und einem Leben in der Illegalität zu entziehen.

Der neu geschaffene Ausreisegewahrsam wird – einmal mehr – als Versuch der Arbeitserleichterung wahrgenommen. Gerade dies ist aber – wie unzählige Male entschieden – kein ausreichender Grund für eine Inhaftierung. Der Vergleich zu einer „Abschiebung im Morgengrauen“ verkennt, dass es sich um ein verfassungsrechtlich verankertes Schutzgut handelt. Jede Minute in Haft muss sich an den verfassungsrechtlich garantierten Maßstäben messen und danach rechtfertigen lassen. Andernfalls ist die Freiheit der Person sofort zu gewährleisten.

E. Sonstige Änderungen

I. § 17a AufenthG-E

Diese Änderung ist eine sinnvolle Ergänzung zu § 18a AufenthG und insbesondere zu §§ 6 und 8 BeschV.

II. AT für geduldete Jugendliche bis zum Abschluss der Ausbildung/ BR-Vorschlag § 25c AufenthG-E

Natürlich würde eine entsprechende Gesetzesänderung begrüßt werden. Evtl. läge es im Interesse der Bundesregierung, eine Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für die Berufe in Aussicht zu stellen, die gem. § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BeschV durch die Bundesagentur für Arbeit Aufnahme auf die Positivliste gefunden haben. Dies dürfte einen zusätzlichen Anreiz mit Lenkungswirkung darstellen.

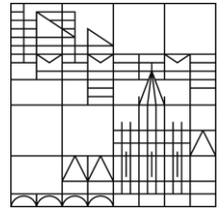
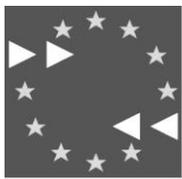
III. Datenerhebung gem. §§ 48, 48a AufenthG-E

Hier scheint Uneinigkeit hinsichtlich des Richtervorbehaltes zu bestehen. Vorsorglich sei auf die äußerst hilfreiche Stellungnahme Nr. 17/2013 des DAV hingewiesen. Bei der Auswertung von Datenträgern muss zwischen der Datennutzung und dem Auskunftsverlangen unterschieden werden. Das Bundesverfassungsgericht hat dazu das sog. Doppeltür-Modell entwickelt: *„Der Gesetzgeber muss, bildlich gesprochen, nicht nur die Tür zur Übermittlung von Daten öffnen, sondern auch die Tür zu deren Abfrage. Erst beide Rechtsgrundlagen gemeinsam, die wie eine Doppeltür zusammenwirken müssen, berechtigen zu einem Austausch personenbezogener Daten“* (BVerfG, Beschl. v. 24.01.2012, Rn. 123, 1 BvR 1299/05 = NJW 2012, 1419 ff.). Zutreffend ist demnach, dass in § 100j Abs. 3 Satz 1 StPO der Richtervorbehalt entfällt, wenn der Betroffene über das Auskunftersuchen Kenntnis hat oder haben muss. Dies betrifft aber nur die Datenabfrage. Die Nutzung, also das Auslesen von Mobiltelefonen und anderen Endgeräten ist in § 100g StPO geregelt und steht über § 100b Abs. 1 StPO unter Richtervorbehalt (vgl. DAV-Stellungnahme Nr. 17/2003, S. 10). Daher wird eine gerichtliche Anordnung für die Nutzung der Daten für erforderlich gehalten.

IV. Zuständigkeiten

Gem. § 71 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG-E soll die Bundespolizei für die Zurückweisung und die Zurückschiebung an der Grenze *„einschließlich der Überstellung von Drittstaatsangehörigen auf Grundlage der VO (EU) Nr. 604/2013 [zuständig sein], wenn der Ausländer von der Grenzbehörde im grenznahen Raum in unmittelbarem Zusammenhang mit einer unerlaubten Einreise angetroffen wird“*. Hier sollte in der Begründung klar gestellt werden, dass die Kompetenz der Bundespolizei sich nur auf den Vollzug der Überstellung auch nach der Dublin-III-VO bezieht.

In diesen Fällen muss zuvor ein Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge ergangen, zugestellt und vollziehbar sein. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge hat hierzu ausgeführt: *„Das Bundesamt wird mit Inkrafttreten des neuen § 34a AsylVfG im Rahmen des Dublinverfahrens in allen Fällen, in denen auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Union oder eines völkerrechtlichen Vertrages ein anderer Staat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist – also sowohl in Asylantragsfällen als auch in Aufgriffsfällen – Bescheide erstellen, die mit einer Abschiebungsanordnung und einer Rechtsbehelfsbelehrung [...] versehen sein werden“* (vgl. Rundschreiben des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 17.07.2013).



Prof. Dr. Daniel Thym, LL.M.

**Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Europa- und Völkerrecht**

**Direktor des Forschungszentrums
Ausländer- und Asylrecht (FZAA)**

Fach D116, 78457 Konstanz

+49-7531-88-2247

daniel.thym@uni-konstanz.de

Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestags am Montag, den 23. März 2015 über den

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung, Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drs. 18/4097 und BT-Drs. 18/2470.

Ich bedanke mich für die Einladung seitens des Innenausschusses. Meine inhaltlichen Anmerkungen betreffen die folgenden Einzelpunkte:

1. Einreise- und Aufenthaltsverbot (zu Art. 1, Nr. 5; § 11 AufenthG)

Im Kern reagiert die Neufassung des § 11 AufenthG auf die geänderte europäische Rechtslage sowie die hieran anknüpfende Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die Befristung von Amts wegen zu erfolgen hat und nicht erst auf Antrag des Betroffenen (vgl. insb. BVerwGE 143, 277). Explizit weist das Bundesverwaltungsgericht darauf hin, dass die neue Rechtslage zugleich „grund- und menschenrechtliche Impulse“ aufgreift (Rn. 37). Diese **höchstrichterliche Rechtsprechung**, die schon bisher von den Gerichten und Behörden anzuwenden war, wird durch die Neufassung der § 11 Abs. 1-5, 8 AufenthG kodifiziert und insoweit ein Beitrag zu mehr Rechtsklarheit geleistet.

Eine Neuregelung findet sich hingegen in § 11 Abs. 6 f. n.F., soweit dort die Möglichkeit („kann“) eines Einreise- und Aufenthaltsverbots für Personen eröffnet wird, die nicht ausgewiesen, abgeschoben bzw. zurückgeschoben wurden und sich mithin unter Umständen weiterhin im Bundesgebiet aufhalten. In der Praxis dürfte es hierbei nicht zuletzt um **abgelehnte Asylbewerber, insbesondere aus sicheren Herkunftsstaaten**, gehen, die zukünftig immer mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot belegt werden können. Ein näherer Blick in die europäische Rechtslage zeigt, dass diese Ausweitung des Einreiseverbots zwingend war und nach meiner Einschätzung nicht weit genug geht.

Wichtig für das Verständnis der Neuregelung ist die Einsicht in einen Systemwechsel, der mit der Rückführungs-Richtlinie 2008/115/EG einhergeht: Die frühere deutsche Rechtslage knüpfte an die Abschiebung bzw. Zurückschiebung an; einzig bei der Ausweisung wurde schon bisher eine innerstaatliche Behördenentscheidung, die ein Aufenthaltsrecht beendet, in der Praxis aber nicht notwendig zur tatsächlichen Ausreise des Betroffenen führt, mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot belegt. Die Rückführungs-Richtlinie verfolgt ein anderes Modell, wenn **Art. 11 Abs. 1 RL 2008/115/EG das Einreiseverbot prinzipiell an die Rückkehrentscheidung** koppelt (unabhängig davon, ob tatsächlich eine freiwillige Ausreise oder zwangsweise Rückführung stattfindet). Des Weiteren unterscheidet Art. 11 Abs. 1 zwischen Situationen, in denen die **Mitgliedstaaten ein Einreiseverbot verhängen müssen (Englisch: „shall“)**, und solchen, in denen die Mitgliedstaaten diesen Schritt ohne eine Verpflichtung im Einzelfall gehen können (Englisch: „can“). Der ersten Variante unterfallen Situationen, in denen keine Frist für eine freiwillige Ausreise eingeräumt wurde oder der Rückkehrverpflichtung nicht nachgekommen wurde, etwa weil der Betroffene auch nach Ablauf der Ausreisefrist sich noch im Inland aufhält. Sowohl der Wortlaut als auch der systematische Abgleich der beiden Varianten zeigt, dass die Mitgliedstaaten im ersten Fall prinzipiell keine Wahlfreiheit haben sollen, ob ein Einreiseverbot verhängt wird. Dies gilt umso mehr, als durch die Pflicht zur Verhängung eines Einreiseverbots die praktische Wirksamkeit (effet utile) des Richtlinienziels gefördert wird, das der EuGH in der Realisierung einer „wirksamen Rückkehr- und Rückübernahmepolitik“ identifiziert (EuGH, *El Dridi*, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, Rn. 59). Die Rückführung muss für die Mitgliedstaaten eine „Priorität“ haben (EuGH, *G. & R.*, C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, Rn. 43).

Hieraus folgt, dass die Bundesrepublik die Rückführungs-Richtlinie falsch umsetzen würde, wenn sie insb. in Situationen, in denen ein Ausländer einer Rückkehrverpflichtung nicht nachkommt (Art. 11 Abs. 1 Buchst. b RL 2008/115/EG), kein Einreiseverbot verhängte. Dieser drohenden Vertragsverletzung beugt § 11 Abs. 6 f. AufenthG n.F. jedenfalls teilweise vor. Dennoch **geht speziell § 11 Abs. 6 AufenthG n.F. nicht weit genug**, weil aus dem

Vorstehenden folgt, dass bei einer fehlenden Beachtung der Rückkehrverpflichtung die Verhängung eines Einreiseverbots grds. eine europarechtliche Verpflichtung darstellt. Aus diesem Grund **empfehle ich, das Wort „kann“ in § 11 Abs. 6 AufenthG n.F. durch die Formulierung „soll“ zu ersetzen**, damit der europarechtlichen Pflicht zur Etablierung einer wirksamen Rückführungspolitik genüge getan wird. Darüber hinaus könnte im Interesse eines zügigen Verfahrens festgelegt werden, dass das Einreiseverbot speziell bei Anträgen von Personen aus sicheren Herkunftsstaaten (§ 11 Abs. 7 Nr. 1 AufenthG n.F.) mit der Entscheidung über den Asylantrag und der Abschiebungsandrohung nach § 34a AsylVfG zu verbinden ist, aufschiebend bedingt für den Fall, dass der Rückkehrverpflichtung nicht binnen der Ausreisefrist nachgekommen wird.

Europarechtlich bestünden darüber hinaus keine Bedenken, wenn der Bundestag zu dem Ergebnis kommen sollte, speziell **bei abgelehnten Asylanträgen aus sicheren Herkunftsstaaten in der Zukunft keine oder eine kürzere Frist zur freiwilligen Ausreise** zu gewähren, die § 36 Abs. 1 AsylVfG derzeit mit einer Woche festlegt. Gemäß Art. 7 Abs. 4 der Rückführungs-Richtlinie können die Mitgliedstaaten bei Anträgen auf einen Aufenthaltstitel, die als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurden, keine oder eine stark verkürzte Ausreisepflicht vorsehen; in diesem Fall muss nach Art. 11 Abs. 1 Buchst. a RL 2008/115/EG zugleich ein Einreiseverbot verhängt werden. Diese Verkürzung der Ausreisefrist ist freilich nur eine Option, über deren Nutzung rechtspolitisch zu entscheiden ist. Anders als bei der Einführung sowie der vorgeschlagenen Modifizierung des § 11 Abs. 6 AufenthG n.F. besteht keine europarechtliche Verpflichtung zum Tätigwerden.

Der Vollständigkeit wegen sei angemerkt, dass Art. 24 Abs. 1 f. SIS-II-VO (EG) Nr. 1987/2006 einer **europaweiten Ausschreibung von Einreiseverboten im Schengener Informationssystem** nicht entgegenstehen dürfte. Dies folgt bereits aus dem Tatbestandsmerkmal der öffentlichen Ordnung in Abs. 1 der genannten Norm, das nach der etablierten EuGH-Rechtsprechung eine „tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung [verlangt], die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt“ (EuGH, *Bouchereau*, 30/77, EU:C:1977:172, Rn. 33/35). Angesichts des dargestellten Richtlinienziels sowie der vertraglichen Verpflichtung auf eine „verstärkte Bekämpfung von illegaler Einwanderung“ (Art. 79 Abs. 1 AEUV) unterfallen eine Missachtung einer Ausreisepflichtung sowie ein hieran anknüpfendes Einreiseverbot gemäß Art. 11 Abs. 1 Buchst. a RL 2008/115/EG dem Kriterium der öffentlichen Ordnung in der genannten SIS-II-Verordnung. Darüber hinaus stellt die Erwägung Nr. 18 RL 2018/115/EG klar, dass ein europaweiter Informationsaustausch über Einreiseverbote auf Grundlage der SIS-II-Verordnung durchgeführt werden soll, womit der *effet utile* der Rückführungs-Richtlinie gesichert wird.

2. Nachqualifikation (zu Art. 1, Nr. 8; § 17a AufenthG)

Die Neuregelung erscheint als ein sinnvoller Mosaikstein, der die bestehenden Regelungen zur Wirtschaftsmigration aus Drittstaaten ergänzt und insoweit die Reformen konsequent fortschreibt, die der Bundestag anlässlich der Umsetzung der Blue Card-Richtlinie vereinbarte, als durch eine Vielzahl von Einzelregelungen ein durchaus großzügiges System für die Arbeitsmarktzulassung geschaffen wurde, das sich inhaltlich nur graduell von den Regelungen klassischer Einwanderungsländer wie Kanada unterscheidet (hierzu Thym, Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung am 23.4.2012, [Ausschuss-Drs. 17\(4\)482C](#)). Aus der wissenschaftlichen Beobachterperspektive fällt auf, dass **der vorliegende Gesetzentwurf einen inhaltlichen Schwerpunkt besitzt, der zugleich auch eine Alternative bzw. Konkurrenz zur Anwerbung qualifizierter und engagierter Nachwuchskräfte aus dem Ausland darstellt**, wenn Personen, die nach der Konzeption des Aufenthaltsgesetzes sowie der Rückführungs-Richtlinie ausreisen müssten, ein Bleiberecht mit Arbeitsmarktzugang erhalten, das großzügiger ausgestaltet ist als die Regelungen zur Wirtschaftsmigration, wenn etwa das Bleiberecht keine vollständige Lebensunterhaltssicherung voraussetzt. Es ist eine Frage der rechtspolitischen Präferenz und Priorität, ob man diesen Weg beschreiten möchte. Man sollte sich freilich bewusst machen, dass eine indirekte Regelung der Wirtschaftsmigration über den Umweg des Bleiberechts immer auch bedeutet, dass man potentiellen Bewerbern aus Drittstaaten die Möglichkeit einer Zuwanderung nach Deutschland abschneidet, weil die Aufnahme-Ressourcen von Wirtschaft und Gesellschaft begrenzt sind. **Wer für mehr Zuwanderung eintritt, muss nicht für das Bleiberecht sein.** Eine Alternative bildet eine konsequente Umsetzung bzw. Erleichterung der Wirtschaftsmigration aus Drittstaaten, indem man etwa mit Unterstützung der Wirtschaft die Anwerbung von Personen für eine Berufsqualifikation fördert. Hiervon profitierten anstelle von geduldeten Personen, die ihrer Ausreisepflicht nicht nachkommen, etwa ukrainische, türkische, tunesische oder syrische Nachwuchskräfte, die im Ausland angeworben würden. Ein Eintreten für das Bleiberecht verringert die Chancen für letztgenannte Personen.

3. Bleiberecht (zu Art. 1, Nr. 12 f.; §§ 25a f. AufenthG)

Rechtlich ist der Gesetzgeber bei der Einführung, Änderung oder Aufhebung von Bleiberechtsregelungen weitgehend frei. Insbesondere werden durch die Änderung bzw. Einführung von §§ 25a f. AufenthG n.F. keine höherrangigen Rechtsnormen verletzt. Es ist stattdessen eine **Frage der politischen Klugheit**, ob man ein alters- und stichtagsunabhängiges Bleiberechtsregelung nach dem Modell der §§ 25a f. AufenthG n.F. als richtige Antwort

auf die ausländerrechtlichen Herausforderungen der Gegenwart erachtet. Aus gesetzessystematischer Perspektive ist eine doppelte Anmerkung angezeigt:

Wenn die Gesetzesbegründung meint, dass §§ 25a f. AufenthG n.F. eine „gesetzliche Lücke im geltenden Aufenthaltsrecht“ (S. 27) schließt, überzeugt dies nicht. **Seit Jahren kennt das deutsche Aufenthaltsrecht alters- und stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelungen**, die jdf. in der Gesetzesbegründung teils offen als solche bezeichnet wurden. So rechtfertigte die Bundesregierung in der Begründung des Zuwanderungsgesetzes in auffälliger Parallelität zum vorgeschlagenen §§ 25a f. n.F. den heutigen § 25 Abs. 5 AufenthG über humanitäre Aufenthaltserlaubnisse nach 18 Monaten im Duldungsstatus damit, dass sichergestellt werden soll, „dass die Praxis der ‚Kettenduldung‘ beendet wird. Ein positiver Ermessensgebrauch wird jdf. für Minderjährige und für seit längerem in Deutschland sich aufhaltende Ausländer geboten sein“ (BT-Drs. 15/420, S. 80 für eine strengere Vorläuferfassung des heutigen § 25 Abs. 5). Ähnliches gilt für die Härtefallkommissionen nach § 23a AufenthG sowie § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG, die gleichfalls eine alters- und stichtagsunabhängige Legalisierung ermöglichen. Tatsächlich wurden aufgrund dieser Normen zahlreiche Altfälle geklärt. Am 31. Dezember 2014 besaßen 6026 Personen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG, 10.869 Personen aufgrund von § 24 Abs. 4 S. 2 AufenthG sowie 49.898 Personen nach § 25 Abs. 5 AufenthG (siehe die Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE: Zahlen in der Bundesrepublik Deutschland lebender Flüchtlinge zum Stand 31.12.2014, BT-Drs 18/3987 v. 10.02.2015). Dies zeigt, dass **§§ 25a f. AufenthG n.F. keine Lücke füllen, sondern eine Erweiterung der Legalisierungsoption darstellen**. Es würde mich nicht überraschen, wenn schon bald eine weitere Ausweitung gefordert würde, weil nicht alle Ausländer den großzügigen Voraussetzungen der §§ 25a f. AufenthG n.F. unterfallen werden.

Soweit der Begriff der „Lücke“ in der Gesetzesbegründung (S. 27) über die Schaffung einer Neuregelung hinaus impliziert, dass in Anlehnung an die zivilrechtliche Dogmatik der Regelungsanspruch des Aufenthaltsgesetzes erst dann zur vollen systemgerechten Entfaltung käme, wenn eine stichtags- und altersunabhängige Bleiberechtsregelung nach dem Modell der §§ 25a f. AufenthG n.F. eingeführt würde, so überzeugt dies nicht. Gewiss sprechen sehr gute humanitäre Erwägungen dafür, dass der illegale Aufenthalt nicht ad indefinitum fortgeführt und stattdessen eine Legalisierungsoption eröffnet wird. Dem **Wunsch nach einer humanitär motivierten Einzelfallgerechtigkeit** kann jedoch ebenso gut durch stichtagsbezogene und/oder „versteckte“ Bleiberechtsregelung nach dem Modell der §§ 25 Abs. 4 S. 2, Abs. 5 AufenthG genüge getan werden. Ihr zentraler Vorteil gegenüber §§ 25a f. AufenthG n.F. besteht darin, dass geringere Nebenwirkungen für die Steuerungsfähigkeit des Migrationsrechts entstehen dürften, die § 1 Abs. 1 AufenthG sowie Art. 79 Abs. 1 AEUV

dem deutschen und europäischen Recht als Zielvorgabe vorgibt (vgl. Thym, Migrationsverwaltungsrecht (Mohr Siebeck, 2010), Kap. 1). Bleiberechtsregelungen können dieses Regelungsziel beeinträchtigen, weil sie **über die intendierte Einzelfallgerechtigkeit hinaus nicht beabsichtigte Rückwirkungen auf die Steuerungs-fähigkeit** entfalten, wenn etwa mehr Personen einen inhaltlich aussichtslosen Asylantrag in der Erwartung stellen, dass der Aufenthalt früher oder später legalisiert werde – auch wenn das genaue Ausmaß derartiger Rückwirkungen sozialwissenschaftlich nicht verlässlich bestimmt werden kann, weil ein jeder Migrationsvorgang von zahlreichen Push- und Pull-Faktoren abhängt, die Bleiberechtsregelungen als einen Faktor unter vielen erscheinen lassen. Es liegt jedoch nahe, dass eine offiziell als solche bezeichneten stichtags- und altersunabhängigen Bleiberechtsregelung schon aufgrund der öffentlichkeitswirksamen Signalwirkung größere Rückwirkungen auf die Steuerungs-fähigkeit entfaltet als die bisherigen Regelungen.

4. Ausweisungsrecht (zu Art. 1, Nr. 29; §§ 53-56 AufenthG)

Die prinzipielle Abstufung zwischen Ist-, Regel- und Ermessensausweisung in der bisherigen Fassung der **§§ 53-56 AufenthG ist seit Jahrzehnten der Gegenstand einer rechts-politischen Kritik**. Diese Kritik machte sich insb. daran fest, dass das Stufensystem über keine hinreichende Flexibilität verfügte und daher auch mit menschenrechtlichen Vorgaben in Konflikt geraten konnte. In den vergangenen Jahren ist diese Kritik aus gutem Grund verstummt. Aufgrund einer Reihe von Urteilen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts findet die Stufenregelung in den allermeisten Fällen keine Anwendung mehr. Unter Rückgriff auf die Menschenrechte nahm speziell das BVerwG die „erkennbar gewachsene Bedeutung des Rechts auf Achtung des Privatlebens ... zum Anlass, [die Ausnahmen] weiter zu fassen: [Die] Notwendigkeit einer behördlichen Ermessensentscheidung liegt bereits dann vor, wenn durch höherrangiges Recht oder Vorschriften der EMRK geschützte Belange des Ausländers eine Einzelfallwürdigung unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falles gebieten“ (BVerwGE 129, 367, Rn. 24; näher die damalige BVerwG-Präsidentin Eckertz-Höfer, Neuere Entwicklungen in Gesetzgebung und Rechtsprechung zum Schutz des Privatlebens, ZAR 2008, 41–46 & 93–96 sowie Thym, Abschied von Ist- und Regelausweisung bei Verwurzelung, DVBl. 2008, 1346–1355). Dieser **menschenrechtlich indizierte Umbau des Ausweisungsrechts** wurde im Wege der verfassungs- und völkerrechtskonformen Auslegung erreicht und bewirkte ganz konkret, dass ein Blick in das Gesetz seit einigen Jahren häufig irreführend ist, weil die Rechtspraxis aufgrund der Vorgaben der Höchstgerichte längst einen anderen Weg beschreiten muss.

Der vorliegende Gesetzentwurf unternimmt eine **Anpassung der formellen Rechtslage an die menschenrechtlichen Vorgaben nach Maßgabe der höchstrichterlichen Rechtsprechung** und geht in einigen Punkten noch über die Rechtsprechung hinaus, weil diese sich für die Notwendigkeit einer Einzelfallwürdigung nur auf Personen bezog, die seit Jahren im Bundesgebiet leben und insoweit dort „verwurzelt“ sind (BVerwG, ebd., Rn. 25). Der vorliegende Gesetzentwurf erfasst darüber hinausgehend auch Personen, die sich erst seit kurzem im Bundesgebiet aufhalten. Entgegen der bisherigen Rechtslage ist in diesen Fällen das Stufensystem von Ist-, Regel- und Ermessensausweisung nicht mehr anwendbar; es erfolgt eine Einzelfallbetrachtung, die im Ergebnis eine **Besserstellung speziell von Personen mit einem kurzfristigen Aufenthalt** darstellt. Dies gilt umso mehr, als – entgegen der bisherigen Rechtsprechung – die Ermessens-Entscheidung in eine vollständig gerichtlich überprüfbare Abwägung umgewandelt wird, in deren Folge verbleibende Elemente des Behördenermessens zurückgedrängt werden. In anderen Worten: Spielräume der Verwaltung werden zugunsten der Ausländer eingeschränkt.

Prinzipiell ist die Neuregelung gelungen und steht im Einklang mit der Menschenrechtsjudikatur. Dies wiederum ist kein Zufall, weil die Neuregelung auf einen Vorschlag zurückgeht, an dem Harald Dörig als Mitglied des für das Ausländerrecht zuständigen ersten Revisions senats des Bundesverwaltungsgerichts in Leipzig beteiligt war. In einem Punkt erscheint **§ 53 n.F. im Lichte der EGMR-Rechtsprechung freilich als zu knapp geraten**. § 53 Abs. 2 n.F. spricht ganz allgemein davon, dass die „persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen im Bundesgebiet und im Herkunftsstaat“ zu berücksichtigen seien. Dies ist insoweit zutreffend, als in die Güterabwägung eine geringe Bindung an die Bundesrepublik ebenso zulasten des Ausländers einzustellen ist wie eine enge persönliche Bindung an die Herkunftsgesellschaft. Bei der Beschreibung der maßgeblichen Gesichtspunkte bleibt der **Entwurf mit der Formulierung „persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen“ freilich sehr allgemein**. Die Große Kammer des EGMR formuliert dies in ständiger Rechtsprechung griffiger, wenn sie auf „the solidity of social, cultural and family ties with the host country and with the country of destination“ abstellt (so erstmals EGMR, Urt. v. 18. 10. 2006, [Nr. 46410/99](#), *Üner gegen die Niederlande*; Französisch: „la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux“). Ich empfehle daher, **§ 53 Abs. 2 n.F. um einen Zusatz zu ergänzen, der klarstellt, dass auch die „sprachliche und gesellschaftliche Integration“ in die Güterabwägung einfließen kann**.

Eine Neufassung könnte etwa durch die Ergänzung eines § 53 Abs. 2 S. 2 n.F. erfolgen, der lauten könnte: „²Hierbei kann der Grad **der sprachlichen und gesellschaftlichen Integration** berücksichtigt werden.“ Ob derartige Integrationsdefizite bzw. -leistungen zu berücksichtigen sind, ist Sache der Verwaltung.

sichtigen wären, richtete sich nach den Umständen des Einzelfalls, wobei der Integrationsgrad je nach Sachverhalt zugunsten oder zulasten des Ausländers in die Güterabwägung wirkte. Dass die genannten Kriterien nach der EGMR-Rechtsprechung zu berücksichtigen sind, folgt nicht nur aus der zitierten Formulierung, mit der die Große Kammer abstrakte Maßstäbe für die Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgibt. Es gibt eine Vielfalt von **Einzelentscheidungen, in denen der EGMR die Bedeutung speziell von Sprachkenntnissen wie sonstiger Integrationsfaktoren hervorhebt**,¹ etwa den Bildungserfolg oder die Erwerbstätigkeit (näher Thym, Residence as *de facto* Citizenship?, in: Ruth Rubio-Marin (Hrsg.): Human Rights and Immigration ([OUP, 2014](#)), S. 106, 125 f., 139 f.). Dass diese Faktoren relevant sein können, würde durch die Ergänzung klargestellt.

Für das Gesamtverständnis der Neuregelung ist zentral, dass man den Blick vorrangig auf § 53 Abs. 1 f. AufenthG n.F. richtet und sich bewusst macht, dass die in §§ 54 f. n.F. geregelten (besonders) schwerwiegenden Ausweisungs- bzw. Bleibeinteressen gesetzliche Typisierungen darstellen, die nichts daran ändern, dass **jede Ausweisung in Zukunft auf einer einzelfallbasierten Interessenabwägung nach Maßgabe der §§ 53 Abs. 1 f. AufenthG n.F. beruht**, die im vollen Umfang gerichtlich überprüfbar ist und ggfls. durch eine eigenständige gerichtliche Beurteilung ersetzt werden kann. Hieraus folgt zugleich, dass die typisierte Interessenabstufung in §§ 54 f. n.F. keine abschließende Regelung darstellt. Ob aufgrund der notwendigen „Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls“ (§ 53 Abs. 1 n.F.) andere Ausweisungs- bzw. Bleibeinteressen als (besonders) schwerwiegend einzustufen sind, richtet sich nach dem Einzelfall; die genannten Kriterien sind in der Sache mit strafrechtlichen Regelbeispielen vergleichbar. Diese **Regelungsstruktur könnte noch besser zum Ausdruck gebracht werden, wenn man jeweils das Wort „insbesondere“ oder „beispielsweise“ in der Eingangsformulierung ergänzte**; dies sollte, über den Vorschlag des Bundesrats hinausgehend (vgl. BT-Drs. 18/4097, S. 107 f.), freilich alle vier Konstellationen eines (besonders) schwerwiegenden Ausweisungs- bzw. Bleibeinteresses gemäß § 54 Abs. 1, 2 I, § 55 Abs. 1, 2 AufenthG erfassen.

In der Praxis kann die neue Regelungsstruktur insoweit zu einem Missverständnis führen, als das notwendige „Überwiegen“ der Ausreiseinteressen so missverstanden werden könnte, als bei einer Gegenüberstellung schwerer Ausweisungsinteressen nach § 54 Abs. 2

¹ Für Sprachkenntnisse bereits die abstrakte Vorgabe in EGMR, Urt. v. 2.8.2001, Nr. 54273/00, *Boultif v. Schweiz*, Rn. 48 sowie, mit Blick auf den Einzelfall, EGMR, Urt. v. 9.10.2003 (GK), Nr. 48321/99, *Slivenko u.a. gegen Lettland*, Rn. 123; EGMR, Urt. v. 23.06.2008 (GK), Nr. 1638/03, *Maslov gegen Österreich*, Rn. 96 f.; EGMR, Urt. v. 19.02.1998, Nr. 26102/95, *Dalia gegen Frankreich*, Rn. 63; EGMR, Urt. v. 13.10.2011, Nr. 41548/06, *Trabelsi gegen Deutschland*, Rn. 62-64; EGMR, Urt. v. 14.02.2012, Nr. 26940/10, *Antwi u.a. gegen Norwegen*, Rn. 94; EGMR, Urt. v. 15.11.2012, Nr. 38005/07, *Kissiwa Koffi gegen die Schweiz*, Rn. 66; EGMR, Urt. v. 30.07.2013, Nr. 948/12, *Berisha gegen die Schweiz*, Rn. 60.

n.F. sowie schwerer Bleibeinteressen nach § 55 Abs. 2 n.F. gleichsam ein Patt angenommen würde, das einer Ausweisung entgegenstünde. Dies wäre insofern falsch, als die gesetzliche Typisierung nur das relative Gewicht *einzelner* Gesichtspunkte vorgibt, mit dem diese in die einzelfallorientierte Güterabwägung nach § 53 Abs. 1 n.F. einzufließen haben, sodass in der aufgeführten Situation sonstige private bzw. öffentliche Belange herangezogen werden müssen, um zu entscheiden, ob im Einzelfall das Ausreise- oder Bleibeinteresse überwiegt. Dies könnte in der Gesetzesbegründung deutlicher klargestellt werden, um Missverständnissen bei der Rechtsanwendung vorzubeugen.

5. Abschiebehaft (zu Art. 1, Nr. 2, 31-33; § 2 Abs. 17 f., §§ 62 ff. AufenthG)

Im Vergleich zu klassischen Einwanderungsländern ist die deutsche Rechtspraxis zur Abschiebung von einer ausgeprägten Zurückhaltung geprägt. Dies zeigt ein **Vergleich mit dem klassischen Einwanderungsland der Vereinigten Staaten**, wo allein im Jahr 2013 rund 438.000 Abschiebungen durchgeführt wurden (vgl. US Department of Homeland Security, Yearbook of Immigration Statistics: 2013 Enforcement Actions, online unter <http://www.dhs.gov/yearbook-immigration-statistics-2013-enforcement-actions>). Zum Vergleich: in demselben Jahr wurden in der Bundesrepublik weniger als 18.000 Personen abgeschoben, zurückgewiesen, zurückgeschoben oder im Rahmen des Dublin-Systems überstellt (kumulierte Daten nach der Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE: Abschiebungen im Jahr 2013, BT-Drs. 18/782 v. 12.03.2014). Die deutsche Praxis ist nicht nur in absoluter Hinsicht überaus zurückhaltend; auch bei einer relativen Betrachtung fällt auf, dass deutlich weniger Personen abgeschoben werden als in den Vereinigten Staaten. **Jenseits des Atlantiks wurden im Jahr 2013 rund 1380 Personen pro 1 Million Einwohner abgeschoben, in Deutschland nur 219 Personen**, was ungefähr einem Sechstel der amerikanischen Praxis entspricht.

a) Definition der Fluchtgefahr (zu Art. 1, Nr. 2; § 2 Abs. 17 AufenthG)

Nach Art. 15 Abs. 1 Buchst. a der Rückführungs-Richtlinie darf eine Abschiebehaft unter anderem dann angeordnet werden, wenn „Fluchtgefahr“ besteht, wobei die Mitgliedstaaten zugleich verpflichtet werden, die nähere Definition der Fluchtgefahr durch „objektive, gesetzlich festgelegte Kriterien“ zu regeln (Art. 3 Nr. 7 RL 2018/115/EG). Das hierauf aufbauende Urteil des Bundesgerichtshofs zur parallelen Bestimmung in der Dublin-III-Verordnung stellte fest, dass die alte deutsche Rechtslage rechtswidrig war und stattdessen eine gesetzliche Konkretisierung zu erfolgen habe (BGH, Beschl. v. 26.6.2014, V ZB 31/14). Wichtig ist die Einsicht, dass die vom BGH geforderte Konkretisierung sich auf die fehlende gesetzliche

Konkretisierung bezieht – und mithin keine inhaltliche Kritik an den bisherigen Kriterien für die Abschiebehaft darstellt. Anders formuliert: **Die Notwendigkeit einer Neuregelung folgt formal-rechtlichen Gesichtspunkten, keiner inhaltlichen Kritik an den materiellen Voraussetzungen** für die Anordnung einer Abschiebehaft.

Inhaltlich verlangt die zitierte EU-Vorgabe, dass der nationale Gesetzgeber materielle Kriterien festlegt, anhand derer „im Einzelfall“ (Art. 3 Nr. 7 RL 2018/115/EG) zu beurteilen ist, ob eine Fluchtgefahr besteht. Hieraus folgt in Übereinstimmung mit der Begründung des Gesetzentwurfs, dass die in § 2 Abs. 17 f. AufenthG n.F. niedergelegten Kriterien keine Tatbestandsmerkmale darstellen, die für sich genommen die Annahme einer Fluchtgefahr rechtfertigen. **Anstelle eines Automatismus erfolgt eine Einzelfallwürdigung mit den genannten Kriterien als Anhaltspunkten.** Diese notwendige Einzelfallprüfung wird im vorliegenden Gesetzentwurf auch hinreichend klar vorgegeben – und zwar, systematisch korrekt, nicht bei der Begriffsdefinition in § 2 AufenthG, sondern bei § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 AufenthG n.F., wo es explizit heißt, dass „[i]m Einzelfall Gründe vorliegen [müssen], die auf den in § 2 Abs. 14 festgelegten Anhaltspunkten beruhen...“

Alle im Gesetzentwurf genannten Anhaltspunkte spiegeln die bisherige Rechtsprechung. Dies gilt auch für das teils kritisierte Kriterium einer **erheblichen Geldzahlung an Schleuser für Zwecke der unerlaubten Einreise** (§ 2 Abs. 14 Nr. 4 n.F.). Dasselbe BGH-Urteil, das die Rechtswidrigkeit der bisherigen Rechtslage feststellte, bestätigte ausdrücklich, dass der Rückgriff auf Schleuser als Anhaltspunkt in die Einzelfallbeurteilung einfließen kann, die nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen nie einen Automatismus darstellt, der aus dem Vorliegen eines Kriteriums für sich genommen auf die Existenz einer Fluchtgefahr schließt: „Insoweit begründen zwar bestimmte Umstände (wie bspw. eine Täuschung des Ausländers über seine Identität, *die unerlaubte Einreise mithilfe von Schleusern*, ein früheres Untertauchen) in der Regel den Verdacht der Entziehungsabsicht, während anderen Umständen (der illegale Aufenthalt im Bundesgebiet, die Ablehnung des Asylantrags, das Fehlen eines festen Wohnsitzes, die Mittellosigkeit oder die Erforderlichkeit der Abschiebung) eine solche Bedeutung nicht beigemessen wird... Die Ermittlung und die Würdigung der den Verdacht einer Entziehungsabsicht begründenden Umstände obliegen aber dem Tatrichter“ (BGH, Beschl. v. 26.6.2014, V ZB 31/14, Rn. 26).

Die aufgeführten Anhaltspunkte entsprechen auch den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts für die Verwendung unbestimmte Rechtsbegriffe (soweit diese in § 2 Abs. 14 AufenthG n.F. überhaupt verwandt werden). Er steht auch **nicht zu befürchten, dass die verwandten Formulierungen in der Praxis zu einer Erleichterung der Abschiebehaft führen.** Der Grund hierfür ist eine prozessuale Besonderheit, wenn Deutschland als einziger Mitgliedstaat der Europäischen Union die Anordnung der Abschiebehaft einem konstitutiven

Richtervorbehalt unterstellt, sodass nur ausgebildete Volljuristen ein Haftanordnung treffen dürfen (andernorts wird die Abschiebehaft von Verwaltungsbeamten angeordnet und ist teils nicht einmal umfassend gerichtlich überprüfbar). Die Erfahrung der vergangenen Jahre lehrt, dass die zuständigen Haftrichter überaus gewissenhaft vorgehen; ein rechtsvergleichendes Forschungsprojekt unter Leitung des Europäischen Hochschulinstituts in Florenz kam zu dem Ergebnis, dass die **deutsche Praxis im internationalen Vergleich in vielfacher Hinsicht eine best practice darstellt** (siehe im Rahmen der Projekts „CONtrol of DeTENTION“ De Bruycker/Mananashvili, The Extent of Judicial Control of Pre-Removal Detention in the EU, European Synthesis Report of the Project CONTENTION, December 2014, online unter <http://contention.eu/synthesis-reports/>).

b) Haft in Dublin-Fällen (zu Art. 1, Nr. 2; § 2 Abs. 18 AufenthG)

Seit Anfang 2014 unterfällt das Dublin-Verfahren der VO (EU) Nr. 604/2013, die als Verordnung eine unmittelbare Anwendung besitzt und – anders als Richtlinien – keiner Umsetzung durch die nationalen Gesetzgeber bedarf (Art. 288 AEUV). Hieraus folgt, dass sich die **Zulässigkeit der Abschiebehaft in Dublin-Fällen nach der unmittelbar anwendbaren EU-Verordnung richtet** und nicht länger nach dem deutschen Aufenthaltsgesetz. Eben dies bestätigte der Bundesgerichtshof in dem bereits erwähnten Urteil zur Rechtswidrigkeit der bisherigen deutschen Rechtslage (BGH, Beschl. v. 26.6.2014, V ZB 31/14, Rn. 9-12). Bei der Anwendung der Dublin-III-VO haben die nationalen Behörden und Gerichte zu akzeptieren, dass der **EU-Gesetzgeber die Option einer Haft in Dublin-Fällen vorgibt**. Der Deutsche Bundestag ist nicht der richtige Ort für eine rechtspolitische Kritik an der Haftoption; Änderungswünsche sind an den EU-Gesetzgeber zu richten.

Angesichts der unmittelbaren Anwendbarkeit der Regelung zu Abschiebehaft in Dublin-Fällen in Art. 28 VO (EU) Nr. 604/2013 kann und **darf der Deutsche Bundestag nur diejenigen Regelungen treffen, die die Dublin-III-Verordnung den Mitgliedstaaten zur eigenständigen Regelung überlässt**. Hierzu gehören ausweislich der Legaldefinition des Begriffs „Fluchtgefahr“ in Art. 2 Buchst. n VO (EU) Nr. 604/2013 die Anhaltspunkte, die die Beurteilung einer Fluchtgefahr in Dublin-Fällen anleiten (ebenso wie bei der Abschiebungshaft in sonstigen Fällen nach der Rückführungs-Richtlinie). Insoweit gelten die Ausführungen zu § 2 Abs. 14 AufenthG n.F. entsprechend und es überzeugt, wenn § 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG n.F. die oben ausgeführten Kriterien für entsprechend anwendbar erklärt. Wenn darüber hinaus in **§ 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG n.F. ein gesonderter Anhaltspunkt für die Fluchtgefahr in Dublin-Fällen niedergelt wird**, ist auch dies möglich, weil die besondere Sachverhaltskonstellation der Dublin-III-VO gesonderte Kriterien prinzipiell rechtfertigen kann. Inhalt-

lich erscheint mir die Regelung des S. 2 zutreffend, weil der fehlende Wunsch, in absehbarer Zeit einen zuständigen Mitgliedstaat aufzusuchen, ein „Anhaltspunkt“ dafür sein kann, dass die betroffene Person sich einer Dublin-Überstellung entziehen will. Wichtig ist auch hier die bereits ausgeführte Einsicht, dass § 2 Abs. 15 S. 2 n.F. ebenso wie alle anderen genannten Kriterien nur Anhaltspunkte darstellen, die von den zuständigen Richtern einer einzelfallbezogenen Beurteilung zuzuführen sind. Hiernach führt die Einschlägigkeit des § 2 Abs. 15 S. 2 n.F. keineswegs dazu, dass im konkreten Einzelfall eine Fluchtgefahr besteht. Ob dies zutrifft, entscheidet der zuständige Richter.

Aus der unmittelbaren Anwendbarkeit der Voraussetzungen für die Abschiebehaft gemäß Art. 28 der Dublin-III-VO ergibt sich, dass die deutschen Gerichte alle dort genannten Kriterien anzuwenden haben und das bereits mehrfach erwähnte BGH-Urteil zeigt an, dass die Bundesrichter die Einhaltung der Verordnungsvorgaben überwachen werden. Hieraus folgt zugleich, dass der **Bundestag das qualifizierende Kriterium der „besonderen“ Fluchtgefahr nicht zu konkretisieren hat**. Eine nationale Konkretisierung verlangt Art. 2 Buchst. n VO (EU) Nr. 604/2013 nur für den Begriff der „Fluchtgefahr“, während das qualifizierende Kriterium „besonders“ von der Dublin-III-VO den nationalen Gerichten im Wege der unmittelbaren Anwendbarkeit vorgegeben wird. Im Zweifelsfall muss der EuGH im Wege der Vorabentscheidung darüber befinden, wie der europarechtliche Begriff der „besonderen“ Fluchtgefahr auszulegen ist.

Der Vollständigkeit wegen sei angeführt, dass das Vorliegen einer besonderen Fluchtgefahr für sich genommen nicht die Anordnung einer Abschiebehaft in Dublin-Fällen rechtfertigt, weil Art. 28 Abs. 2 VO (EU) Nr. 604/2013 zugleich auch die notwendige Verhältnismäßigkeit der Haft unter Einschluss der Erforderlichkeit vorschreibt. Ob dies der Fall ist, ist zusätzlich zur Existenz einer besonderen Fluchtgefahr zu prüfen.

c) Haftbedingungen (zu Art. 1, Nr. 32; § 62a AufenthG)

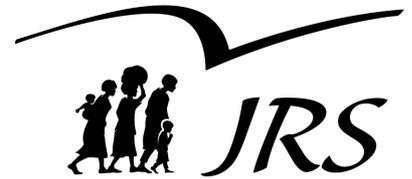
Im Interesse einer hinreichenden Rechtsklarheit empfehle ich, in § 62a Abs. 3 AufenthG n.F. den Begriff der „schutzbedürftigen Personen“ durch eine Bezugnahme der Legaldefinition in Art. 3 Nr. 9 der Rückführungs-Richtlinie 2008/115/EG klarzustellen, um dem Missverständnis vorzubeugen, dass auch andere als die dort genannten Personengruppen als schutzbedürftige Personen im Sinn der Norm einzustufen sind. In der Literatur und Praxis wird teils nämlich ein weiterer Begriff der Schutzbedürftigkeit verwandt, der speziell im Fall des EGMR alle Asylbewerber meint. Vorliegend geht es jedoch um eine Umsetzung von Art. 16 Abs. 3 RL 2008/115/EG mit dem Begriffsverständnis dieser Richtlinie.

d) Ausreisegewahrsam (zu Art. 1, Nr. 33; § 62b AufenthG)

Der Bundesgesetzgeber ist zur Einführung eines Ausreisegewahrsams nicht verpflichtet, kann diesen Schritt jedoch vollziehen. Insbesondere steht die Neuregelung im Einklang mit Art. 15 Abs. 1 der Rückführungs-Richtlinie 2008/115/EG, die eine Abschiebehaft für zulässig erklärt, wenn die betroffenen Drittstaatsangehörigen die Vorbereitung oder das Verfahren „umgehen oder behindern“ (Art. 15 Abs. 1 Buchst. a). Eben diese Formulierung greift die Neuregelung auf, wenn sie in § 62b Abs. 1 Nr. 2 AufenthG n.F. verlangt, dass „der Ausländer ein Verhalten gezeigt hat, das erwarten lässt, dass er die Abschiebung erschweren oder vereitelt wird...“ Der vom Grundgesetz geforderte Richtervorbehalt ist gewahrt und auch die verfassungsrechtlich vorgegebene Verhältnismäßigkeitsprüfung in jedem Einzelfall ist durch die Inbezugnahme von § 62 Abs. 1 AufenthG sichergestellt.

Konstanz, den 20. März 2015

A handwritten signature in black ink, reading "Daniel Thym". The signature is written in a cursive, slightly slanted style.



JRS, Witzlebenstraße 30a, 14507 Berlin

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland ist ein Werk der Deutschen Provinz der Jesuiten K.d.ö.R.

Deutscher Bundestag
Innenausschuss

Ausschussdrucksache
18(4)269 H

Heiko Habbe
Policy Officer

Witzlebenstr. 30a, D-14057 Berlin
Nähe S-Bahnhof Charlottenburg /
U 2 Sophie-Charlotte-Platz

Spendenkonto: 6000 401 020

Pax-Bank Berlin BLZ 370 601 93

Telefon (030) 3260-2590

Telefax (030) 3260-2592

E-Mail [info@jesuiten-](mailto:info@jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

[fluechtlingsdienst.de](mailto:info@jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

Internet [www.jesuiten-](http://www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

[fluechtlingsdienst.de](http://www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

Datum **20.3.2015**

Stellungnahme
des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Deutschland
anlässlich der Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages
am 23. März 2015
zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Bleiberechts und der
Aufenthaltsbeendigung
– BT-Drs. 18/4097 –

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland dankt für die Möglichkeit, im Rahmen der Sachverständigenanhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung Stellung nehmen zu können, und macht gern davon Gebrauch.

Der Jesuit Refugee Service (Jesuiten-Flüchtlingsdienst, JRS) wurde 1980 angesichts der Not vietnamesischer Boat People gegründet und ist heute als internationale Hilfsorganisation in mehr als 50 Ländern tätig. In Deutschland setzt sich der Jesuiten-Flüchtlingsdienst seit 1995 für Abschiebungsgefangene ein, für Flüchtlinge im Kirchenasyl, Geduldete und für Menschen ohne Papiere. Schwerpunkte seiner Tätigkeit sind Seelsorge, Rechtshilfe und politische Fürsprache.

Vor dem Hintergrund dieser Erfahrung geben wir die nachfolgende Bewertung des Gesetzentwurfes ab.

Inhalt

1. Zusammenfassung.....	3
2. Änderung der Regelungen zur Abschiebungshaft.....	5
2.1 Neudefinition der Fluchtgefahr	6
2.2 Neuregelung der Dublin-Haft	8
2.2.1 Unübersichtliche, teils widersprüchliche und fehlerträchtige Normierung.....	9
2.2.2 Unklare und teils europarechtswidrige Definition der (qualifizierten) Fluchtgefahr	10
2.3 Generelle Fortdauer der Haft bei Scheitern der Abschiebung	11
2.4 Neuer Ausreisegewahrsam.....	12
2.4.1 Gewahrsam oder Haft?	12
2.4.2 Unvereinbarkeit mit Europarecht	13
2.4.3 Im Zweifel für die Inhaftierung?.....	14
2.4.4 Verfassungsrechtliche Fragwürdigkeit	14
2.5 Anpassung von § 62a	15
2.6 Änderung des FamFG	16
2.7 Empfehlungen.....	16
3. Bleiberechte für geduldete Ausländer.....	18
3.1 Stichtagsunabhängiges Bleiberecht, § 25b AufenthG-E	18
3.2 Anpassung des Bleiberechts für Jugendliche, § 25a AufenthG-E.....	18
3.3 Empfehlungen.....	18
4. Neuregelung von Aufenthaltsverboten und Einreisesperren	19
4.1 Kein Fristablauf für Inlandsfälle	19
4.2 Zwingendes Einreise- und Aufenthaltsverbot fraglich.....	19
4.3 Neu geschaffene Einreise- und Aufenthaltsverbote gefährden das Bleiberecht	20
4.3.1 Systematische Unschlüssigkeit und Unverhältnismäßigkeit.....	20
4.3.2 Perpetuierung der Kettenduldung durch § 11 Abs. 6 AufenthG	20
4.3.3 Zusätzliche Probleme des Aufenthaltsverbots nach § 11 Abs. 7 AufenthG-E	22
4.4 Empfehlungen.....	23
5. Neuregelung des Ausweisungsrechts.....	24
6. Weitere Änderungen.....	25
6.1 Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen, § 17a AufenthG-E.....	25
6.2 Aufenthaltstitel für Resettlement-Flüchtlinge, § 23 Abs. 4 AufenthG-E	25
6.3 Verbesserungen für Opfer von Menschenhandel, § 25 Abs. 4a AufenthG-E	25
6.4 Änderung von § 26 AufenthG.....	26
6.5 Änderungen in den Vorschriften zum Familiennachzug	26
6.6 Erhebung von Zugangsdaten für Telekommunikationsgeräte, § 48a AufenthG-E	26
6.7 Änderung von § 71 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG	26
7. Weiterer Änderungsbedarf.....	26
7.1 Anpassung von § 55 AsylVfG.....	26
7.2 Umsetzung von Art. 8 Abs. 6 RL 2008/115/EG	27
7.3 Arbeitsmarktintegration junger Asylsuchender und Geduldeter	27

1. Zusammenfassung

- Die Zahl der Abschiebungsgefangenen ist in den letzten Jahren drastisch zurückgegangen auf derzeit rund 50 Personen bundesweit. Vor diesem Hintergrund regt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst an, anstelle einer erneuten Ausweitung der Haft stärker auf **Alternativen zur Abschiebungshaft** zu setzen. Eine von allen Parteien im Bundestag zu besetzende Kommission sollte sich mit der Frage befassen und konkrete Vorschläge erarbeiten (2.).
- Die im Entwurf vorgesehenen **Änderungen des Abschiebungshaftrechts** begegnen zu erheblichen Teilen europa- und verfassungsrechtlichen Bedenken. Es steht zu befürchten, dass es bei einer Verabschiedung des Entwurfs in jetziger Form in der Praxis zu zahlreichen Fällen rechtswidriger Haftanordnungen kommen wird.
 - Die Definition der **Kriterien für die Annahme einer Fluchtgefahr** in § 2 Abs. 14 AufenthG-E sind zwar formal erforderlich, taugen aber inhaltlich größtenteils weder als notwendige noch als hinreichende Bedingung, um auf eine tatsächliche Fluchtgefahr schließen zu können. Zahlungen an einen Schlepper, Unterdrücken von Reisedokumenten oder falsche Angaben zur Identität sind typische, aus der Not geborene Verhaltensweisen von Flüchtlingen und dürfen kein Grund für eine Inhaftierung sein. Der Auffang-Haftgrund der „sonstigen konkreten Vorbereitungshandlungen“ ist zu allgemein und entspricht nicht den Vorgaben des Bundesgerichtshofs (2.1).
 - Ausführungen in der Begründung, nach denen eine zeitliche Nähe zwischen den beschriebenen Verhaltensweisen und der bevorstehenden Abschiebung erforderlich ist, sollten im Gesetzestext verankert werden. Gleiches gilt für die Ausführung, dass nicht das Vorliegen einzelner Tatbestände, sondern nur eine wertende **Einzelfallbetrachtung** die Annahme von Fluchtgefahr rechtfertigen kann (2.1).
 - Die **Neuregelung der Haft in Verfahren nach der Dublin-III-Verordnung** ist lückenhaft und für den Anwender schwer verständlich. Wesentliche europarechtlich geforderte Schutzstandards bleiben unberücksichtigt (2.2.1). Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst schlägt aus diesem Grunde eine umfassende Neuformulierung vor (2.7).
 - Der Entwurf macht nicht deutlich, wann die von der Dublin-III-Verordnung geforderte „**erhebliche Fluchtgefahr**“ vorliegen soll. Der hierfür vorgeschlagene Haftgrund in § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E genügt nicht den europarechtlichen Anforderungen (2.2.2).
 - Der Entwurf sieht vor, dass **im Falle des Scheiterns einer Abschiebung die Haft stets fortgesetzt** werden soll, auch wenn das Scheitern nicht dem Inhaftierten zur Last fällt (§ 62 Abs. 4a AufenthG-E). Die Vorschrift verstößt gegen Verfassungsrecht und muss gestrichen werden (2.3).
 - Der neu vorgeschlagene „**Ausreisegewahrsam**“ (§ 62b AufenthG-E) verstößt gegen europarechtliche Vorgaben, weil er zwar aufgrund der Gefahr des Untertauchens verhängt werden soll, aber weder an die Definition der Fluchtgefahr in § 2 Abs. 14 AufenthG-E anknüpft noch eine taugliche eigene Definition enthält. Zudem wird der effektive Rechtsschutz der Inhaftierten gefährdet (Art. 19 Abs. 4 GG), weil eine extrem kurze Haft im Transitbereich von Flughäfen geregelt wird. Weder dürften die Gefangenen hier schnellen Zugang zu Rechtsanwälten finden, noch dürfte es in der Kürze der Zeit möglich sein, eine gerichtliche Überprüfung der Haft zu erreichen. Durch Bezug auf den geplanten § 62 Abs. 4a AufenthG (s. vorstehender Punkt) droht bei Scheitern der Abschiebung eine gravierende Verlängerung der Inhaftierung (2.4).
 - In § 62a AufenthG sollte zusätzlich zur Verpflichtung, auf die Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen einzugehen, die **Legaldefinition der schutzbedürftigen Personen** aufgenommen werden. Ferner sollten die Länder verpflichtet werden, geeignete Screening-Verfahren zu entwickeln, um Schutzbedarf vor einer Inhaftierung zu erkennen (2.6).

- Gerade mit Blick auf die Bedenken gegen den Ausreisegewahrsam sollte im FamFG ein Anspruch der Inhaftierten auf Bestellung eines Pflichtanwalts verankert werden (2.7).
- Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt die Einführung eines **stichtagsunabhängigen Bleiberechts bei nachhaltiger Integration** in § 25b AufenthG-E. Er sieht jedoch die Gefahr, dass dieses durch die neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote in § 11 Abs. 6, 7 AufenthG-E maßgeblich in seiner Wirkung geschmälert wird (3.1; 4.3).
- Ebenfalls zu begrüßen sind im Grundsatz die Modifizierungen des **Bleiberechts für gut integrierte Jugendliche**. Allerdings wird angeregt, die Altersgrenze für eine Antragstellung auf die Vollendung des 25. Lebensjahrs anzuheben (3.2).
- Gravierende Bedenken bestehen gegen Teile der **Neufassung der Einreise- und Aufenthaltsverbote** in § 11 AufenthG-E (4.).
 - Für sog. „**Inlandsfälle**“, bei denen der Ausländer z. B. trotz einer Ausweisung weiter zu dulden ist, enthält der Entwurf keine Regelung, wann das Aufenthaltsverbot ablaufen soll. Entgegen den Vorgaben des Europarechts droht damit eine Aufrechterhaltung des Verbots weit über die Höchstgrenze von 5 Jahren hinaus (4.1).
 - Das weiterhin vorgesehene **zwingende und von Gesetzes wegen eintretende Aufenthaltsverbot** steht mit den Regelungen der EU-Rückführungsrichtlinie nicht in Einklang, die eine Einzelfallentscheidung vorsehen (4.2).
 - Die neu eingeführten Einreise- und Aufenthaltsverbote in § 11 Abs. 6, 7 AufenthG-E sind **systematisch unschlüssig** und aufgrund ihrer Wirkung für den gesamten Schengen-Raum **unverhältnismäßig** (4.3.1).
 - Das **Aufenthaltsverbot wegen Überschreiten der Ausreisefrist** (§ 11 Abs. 6 AufenthG-E) droht den größten Teil der Geduldeten zu treffen und im Ergebnis die **Kettenduldung zu perpetuieren**. Die Gesetzesbegründung, die davon ausgeht, dass bei Vorliegen von Duldungsgründen ein Aufenthaltsverbot nicht verhängt werden könne, ist **irreführend**. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt dringend eine **Präzisierung der Aufhebungsmöglichkeit** in § 11 Abs. 4 AufenthG (4.3.2).
 - Das **Aufenthaltsverbot für Asylantragsteller aus sicheren Herkunftsländern und Flüchtlinge in Dublin-Verfahren** (§ 11 Abs. 7 AufenthG-E) schränkt das völkerrechtlich garantierte Recht, Asyl zu beantragen, mittelbar unzulässig ein. Die Abschreckung der betroffenen Personengruppen ist nach Auffassung des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes der grundsätzlich falsche Weg (4.3.3).
- Die vollständige **Neukonzeptionierung des Ausweisungsrechts** droht auf Jahre hinaus rechtliche Unsicherheit und Härten im Einzelfall zu verursachen. Sie sollte vertagt werden. Mindestens empfiehlt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst, den **Ausweisungsschutz** für subsidiär Geschützte, Resettlement-Flüchtlinge, langjährig rechtmäßig in Deutschland lebende Drittstaatsangehörige und hier geborene und aufgewachsene Drittstaatsangehörige deutlich zu verbessern.
- Grundsätzlich begrüßt werden die Einführung von Aufenthaltstiteln für **Resettlement-Flüchtlinge** (§ 23 Abs. 4 AufenthG) und für die **Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen** (§ 17a AufenthG-E), ferner die **Verbesserungen beim Familiennachzug**, bei der Aufenthaltserlaubnis für die **Opfer von Menschenhandel** (§ 25 Abs. 4a AufenthG-E) und bei der **Niederlassungserlaubnis für Inhaber humanitärer Aufenthaltstitel** (§ 26 AufenthG-E) (6.).
- Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst erneuert die Empfehlung, die **Verpflichtung zur Einrichtung unabhängiger Abschiebungsbeobachtungen** aus Art. 8 Abs. 6 RL 2008/115 /EG umzusetzen (7.2).

2. Änderung der Regelungen zur Abschiebungshaft

Der Entwurf modifiziert eine Reihe von Vorschriften zur Abschiebungshaft. Dabei bleiben viele praktisch, aber auch rechtsstaatlich relevante Fragen offen. Erklärtes Ziel ist eine Ausweitung der Abschiebungshaft in bestimmten Situationen. Dies erscheint schwer nachvollziehbar: Infolge von Grundsatzentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zur Unzulässigkeit des weiteren Vollzugs von Abschiebungshaft und Strafhaft in gemeinsamen Einrichtungen und des Bundesgerichtshofs zu den Anforderungen an die Inhaftierung von Asylsuchenden in sog. „Dublin-Verfahren“¹ ist die Zahl der Abschiebungsgefangenen in Deutschland derzeit auf einen historischen Tiefstand gesunken. Im Zeitpunkt der Abfassung dieser Stellungnahme liegt ihre Zahl bei 53.² Gegenüber den letzten von der Bundesregierung bekanntgegebenen Zahlen zum Stichtag 31.12.2011 bedeutet dies einen Rückgang um rund 89 Prozent. Seinerzeit waren bundesweit 475 Personen inhaftiert.³ In den ersten drei Monaten dieses Jahres lag die Zahl der Inhaftierten bundesweit mit zeitweise unter 25 Personen noch deutlich niedriger.

Der Vollzug des Aufenthaltsrechts ist durch den erheblichen Rückgang der Zahl der in Abschiebungshaft genommenen Personen nicht erkennbar beeinträchtigt worden. Im Gegenteil ist trotz des Tiefstands bei der Abschiebungshaft die Zahl der aus Deutschland in ihre Herkunftsstaaten abgeschobenen Drittstaatsangehörigen 2014 auf insgesamt 10.884 angestiegen⁴ – der höchste Stand seit 2006. Die Zahl der nach den Bestimmungen der „Dublin III-Verordnung“⁵ in andere EU-Staaten abgeschobenen Personen ist im zweiten Halbjahr 2014 zwar gegenüber dem ersten Halbjahr leicht gesunken, bezogen auf die Zahl der Übernahmeerklärungen anderer EU-Staaten ist die Quote aber sogar geringfügig angestiegen.⁶

Die Grundannahme des Gesetzentwurfs, dass es einer Ausweitung der Inhaftierungsmöglichkeiten bedürfe, um einen effektiveren Vollzug des Aufenthaltsrechts zu gewährleisten, lässt sich nach diesen Befunden nicht bestätigen. Es wäre also an der Zeit, zu überdenken, ob man auf dieses Instrument nicht verzichten und stärker auf Alternativen zur Inhaftierung setzen will, wie es andere Staaten längst vormachen.⁷ Dies auch deshalb, weil die Vorhaltung von weitgehend ungenutzten Kapazitäten für die Abschiebungshaft den Bundesländern erhebliche Kosten verursacht. Diese liegen allein in Berlin bei gut 11 Millionen Euro jährlich,⁸ bei einer Inhaftiertenzahl von rund 350 im Jahr 2014. Umgerechnet auf die Zahl der Inhaftierten ergeben sich hier Kosten im von etwa 32.300 Euro pro Kopf⁹. Würde man diese Beträge in Alternativen investieren, ließen sich selbst personalintensivere Maßnahmen wie ein nachhaltiges Case Management finanzieren. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst regt in diesem Zusammenhang eine Untersuchung durch eine gemeinsame Kommission aller im Bundestag vertretenen Parteien an. Eine entsprechende Untersuchung in Großbritannien hat kürzlich gravierende Mängel des dortigen Abschiebungshaftsystems aufgedeckt, aber auch konkrete

¹ EuGH, Urt. v. 17.7.2014, verb. Rs. „Bero“ u. a., Rs. C-473/13 und C-514/13; BGH, B. v. 26.6.2014, Az. V ZB 31/14.

² Ergebnis einer Umfrage des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Mitte März 2015 unter Seelsorgern und Beratern in den verbliebenen fünf deutschen Abschiebungshafteinrichtungen. Unter den 53 Inhaftierten befanden sich zwei Frauen; 15 Inhaftierte sollten unter der Dublin-III-Verordnung in andere EU-Mitgliedstaaten überstellt werden.

³ Antwort der Bundesregierung auf die Große Anfrage der Abgeordneten Ulla Jelpke u. a. und der Fraktion DIE LINKE, BT-Drs. 17/10597, Antwort auf Frage 45, S. 95f.

⁴ BT-Drs. 18/4025.

⁵ VO Nr. 604/2013.

⁶ Rückgang der Überstellungen von 2.711 auf 2.102, Überstellungsquote im 1. Hj. 17,6 %, im 2. Hj., 17,7 %. Quelle: BT-Drs. 18/2471, Frage 6i, BT-Drs. 18/3055, BT-Drs. 18/3850).

⁷ Jesuiten-Flüchtlingsdienst, Abschiebungshaft vermeiden – Alternativen in Belgien, Deutschland und dem Vereinigten Königreich, Berlin 2012; International Detention Coalition, There are alternatives – A handbook for preventing unnecessary immigration detention, Melbourne 2011; Odysseus network, Alternatives to immigration and asylum detention – Time for implementation, 2015,

⁸ Der Landesrechnungshof beziffert die Kosten wie folgt: 2012 - 11,3 Mio. Euro; 2011 - 11,7 Mio. Euro; 2010 - 12,1 Mio. Euro (Prüfungsmitteilung des Rechnungshofs von Berlin vom 7.8.2014). Der Senat beziffert die Kosten leicht abweichend: 2011 - 11,2 Mio. Euro, 2010 - 11,6 Mio. Euro, 2009 - 11,2 Mio. Euro, 2008 - 10,8 Mio. Euro (Antwort auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Canan Bayram, GRÜNE, im Berliner Abgeordnetenhaus, Drs. 17/10501, Frage 9).

⁹ Für das Jahr 2013 lag diese Zahl wegen einer niedrigeren Inhaftiertenzahl sogar bei 54.000 Euro. Der Anstieg der Zahl der Inhaftierten 2014 erklärt sich damit, dass seit Mitte 2014 insbesondere Nordrhein-Westfalen über keine Abschiebungshafteinrichtung mehr verfügt und daher in Berlin vollziehen lässt.

Vorschläge zu einer Verbesserung und zu einem zurückhaltenderen Umgang mit dem Instrument der Haft sowie einem stärkeren Einsatz von Alternativen erbracht.¹⁰

Besonders bedenklich erscheint, dass der Entwurf erklärtermaßen vor allem die Haft in Dublin-Verfahren (wieder) ausweiten will. Somit wären es vor allem Asylsuchende, also potentiell besonders schutzbedürftige Personen, die von den Neuregelungen betroffen wären. Gerade hinsichtlich dieser Gruppe muss damit gerechnet werden, dass eine Verabschiedung des Entwurfs in seiner jetzigen Form zu einer Vervielfachung der Zahl der Inhaftierten führen würde. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst hat die Inhaftierung in Dublin-Verfahren in der Vergangenheit stets kritisiert.¹¹ Von einer Ausweitung raten wir dringend ab.

Im Einzelnen sieht der Entwurf eine neue Definition des Haftgrunds der Fluchtgefahr vor, eine Neuregelung der Haft in sog. Dublin-Verfahren, die Streichung der Höchstgrenze von drei Monaten bei erster Anordnung der Abschiebungshaft, strengere Bestimmungen beim Scheitern einer Abschiebung und die Einführung eines neuen, maximal viertägigen „Ausreisegewahrsams“.

2.1 Neudefinition der Fluchtgefahr

Fluchtgefahr ist nach der EU-Rückführungsrichtlinie der wesentliche Grund, aus dem ein Drittstaatsangehöriger während des Rückkehrverfahrens zur Sicherung seiner Abschiebung inhaftiert werden darf.¹² Sie muss gesetzlich definiert werden durch objektive Kriterien.¹³ Dem kommt der Entwurf in formaler Hinsicht nach, indem er eine Reihe solcher Kriterien benennt (§ 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 i. V. m. § 2 Abs. 14 AufenthG-E).

Allerdings taugen etliche dieser Kriterien weder als notwendige noch als hinreichende Bedingung für die Annahme von Fluchtgefahr. So soll der Rückschluss auf eine Fluchtgefahr z. B. darauf gestützt werden können, dass der Ausländer Dokumente wie seinen Reisepass unterdrückt hat, dass er eine falsche Identität vorgegeben hat¹⁴ oder dass er für die Einreise nach Deutschland einen erheblichen Betrag an einen Schlepper bezahlt hat.¹⁵ Gerade für Menschen auf der Flucht, die nach Deutschland kommen wollen, um hier Asyl zu suchen, sind dies aber typische Verhaltensweisen. Denn legale Einreisewege für Asylsuchende gibt es nicht¹⁶ – sie müssen sich der Unterstützung von Fluchthelfern bedienen, die manchmal mit der Hilfe ein Geschäft machen. Sie haben oft Angst, ihre wahre Identität preiszugeben. Und nicht selten behält der Fluchthelfer ihren Pass ein. Allgemeine und aus der Not geborene Verhaltensweisen von Flüchtlingen dürfen kein Grund für eine Inhaftierung sein.

Aus den vorgenannten Gründen hat sich auch der Bundesrat entschieden, die Streichung insbesondere des aktuellen Kriteriums in § 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG (Geldzahlung an Schlepper) zu empfehlen.¹⁷ Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland unterstützt diesen Vorschlag.

Die Annahme von Fluchtgefahr soll ferner möglich sein, wenn der Ausländer in der Vergangenheit seinen Aufenthaltsort nicht nur vorübergehend gewechselt hat, ohne der zuständigen Behörde anzuzeigen, wo er erreichbar ist.¹⁸ Dieses Kriterium ist weitgehend identisch mit dem heutigen Haftgrund in § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 AufenthG, der seinerseits vom Bundesgerichtshof als Kriterium für die Annahme von Fluchtgefahr gebilligt wurde.¹⁹ Als Doppelung sollte dieser Punkt dann aber in § 62 Abs. 3 S. 1 AufenthG gestrichen werden.

¹⁰ Zusammenfassung und Bericht unter <http://detentioninquiry.com/>

¹¹ U. a. Jesuiten-Flüchtlingsdienst, *Quälendes Warten – Wie Abschiebungshaft Menschen krank macht*, Berlin 2010, S. 27; JRS Germany, *Protection Interrupted – The Dublin Regulation’s Impact on Asylum Seekers’ Protection*, National Report Germany, Berlin 2013, S. 18f.

¹² Art. 15 Abs. 1 RL 2008/115/EG.

¹³ Art. 3 Nr. 7 RL 2008/115/EG.

¹⁴ § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E.

¹⁵ § 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG-E.

¹⁶ Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst hat aus diesem Grund gemeinsam mit anderen kirchlichen Organisationen gefordert, legale und sichere Einreisewege für Flüchtlinge in die EU zu öffnen (Caritas Europa, JRS Europe et al., *Recommendations for the development of safe and legal paths to protection in the European Union*, Brüssel, November 2014). Auch die EU-Grundrechteagentur hat hierzu detaillierte Vorschläge vorgelegt (FRA, *Legal entry channels to the EU for persons in need of international protection: a toolbox*, Wien, Februar 2015).

¹⁷ BR-Drs. 642/14, S. 7.

¹⁸ § 2 Abs. 14 Nr. 1 AufenthG-E.

¹⁹ BGH, B. v. 26.6.2014, Az. V ZB 31/14.

Das Kriterium der „sonstigen konkreten Vorbereitungshandlungen, um sich der bevorstehenden Abschiebung zu entziehen“²⁰ ist ausdrücklich als Auffangtatbestand konzipiert. Dies dürfte in systematischem Widerspruch zu Art. 3 Nr. 7 RL 2008/115/EG stehen, der gerade keine Auffangtatbestände, sondern konkrete gesetzlich formulierte Kriterien für die Annahme von Fluchtgefahr fordert. Ein Kriterium „sonstiger Verhaltensweisen“ wird dem nicht gerecht. Auch die Begründung führt eine Klärung nicht herbei. Das als Beispiel aufgeführte Manipulieren von Fingerkuppen zur Verhinderung der Identitätsfeststellung fielen tatbestandlich bereits unter den insoweit spezielleren § 2 Abs. 14 Nr. 3 AufenthG-E (Verweigerung oder Unterlassen gesetzlicher Mitwirkungspflichten) und dürfte, wenn dessen weitere Anforderungen nicht erfüllt sind²¹, nicht im Rahmen einer allgemeineren Auffangnorm zur Begründung von Haft herangezogen werden. In seiner sehr allgemeinen Formulierung birgt § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG letztlich das Risiko, zur Grundlage einer unzulässigen Beugehaft gemacht zu werden. Er steht somit auch im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, welcher für gesetzliche Kriterien zur Bestimmung von Fluchtgefahr (im Kontext der Dublin-Verordnung) gefordert hat, diese müssten „die Voraussetzungen für die Annahme einer die Inhaftierung des Ausländers in den Überstellungsfällen rechtfertigenden Fluchtgefahr in berechenbarer, messbarer und kontrollierbarer Weise... regeln“.²² § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E sollte daher zwingend gestrichen werden.

Bedenken begegnet auch das Kriterium in § 2 Abs. 14 Nr. 3 AufenthG-E. Die Vorschrift ist erstens unpräzise formuliert: Der Ausländer kann höchstens gesetzliche Mitwirkungspflichten bzw. gesetzlich geforderte Mitwirkungshandlungen unterlassen oder verweigern. Zweitens aber wird ein Unterlassen oder Verweigern solcher Pflichten sich regelmäßig im Moment der Entscheidung über die Abschiebungshaft nicht mehr auswirken, da diese Pflichten sich im wesentlichen auf die Mitwirkung an der Klärung der eigenen Identität und der Pass- bzw. Passersatzbeschaffung beziehen. Beides muss allerdings bereits erfüllt sein, um eine Abschiebung zu ermöglichen, und erst recht, wenn über die Frage der Haft zu entscheiden ist. Als eigentliches Kriterium bleibt somit nur der zweite Halbsatz, nach dem „aus den Umständen des Einzelfalls geschlossen werden“ soll, dass der Betroffene „einer Abschiebung aktiv entgegenwirken will“. Diese Formulierung lässt jede Kontur vermissen und ist daher nicht geeignet, als „konkretes Kriterium“ i. S. v. Art. 3 Nr. 7 RL 2008/115/EG herangezogen zu werden.

Mehrere Nummern des § 2 Abs. 14 AufenthG-E beschreiben darüber hinaus Verhaltensweisen, die in dem Zeitpunkt, in dem über die Abschiebungshaft zu entscheiden ist, bereits weit zurück liegen können. Wie der Bundesgerichtshof entschieden hat, verlieren Handlungsweisen aber an Aussagekraft für das Vorliegen einer Fluchtgefahr, je weiter sie zurückliegen.²³ Es sollte daher klargestellt werden, dass ein zeitlicher Zusammenhang zur geplanten Abschiebung stets zu fordern ist. Andernfalls bestünde Gefahr, dass Menschen für längst abgeschlossene und nicht mehr fortwirkende Sachverhalte mit Haft zu rechnen hätten. Dies ist in der Gesetzesbegründung zwar angesprochen. Die Erfahrung lehrt aber, dass Gesetzesbegründungen gerade in der Eingangsinstanz nur wenig rezipiert werden. Der Gesetzgeber sollte die Gelegenheit nutzen, seine Intention hier klarer darzustellen. Eine entsprechende Empfehlung zu § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E hat der Bundesrat ausgesprochen und mit einem Hinweis auf die strikte Gesetzesbindung nach Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG verknüpft.²⁴

Insgesamt ist zu befürchten, dass eine kataloghafte Aufzählung der Kriterien für Fluchtgefahr in der Praxis als „Checkliste“ missverstanden wird und dass ein Bejahen eines oder mehrerer der aufgeführten Kriterien zur automatischen Anordnung von Haft führt. Es wäre daher zu begrüßen, wenn der in der Begründung angesprochene Gesichtspunkt im Normtext wiedergegeben würde, dass ein Vorliegen einzelner Tatbestände stets nur Indizwirkung haben kann und in jedem Falle eine Einzelfallprüfung erforderlich ist. Dies ist ohne großen Aufwand möglich.

²⁰ § 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG.

²¹ Insb. die erforderliche Belehrung unterlassen wurde.

²² BGH, B. v. 26.6.2014, Az. V ZB 31/14, Rn. 22.

²³ BGH, B. v. 28.4.2011, V ZB 14/10, Rn. 8.

²⁴ BR-Drs. 642/14, S. 7.

2.2 Neuregelung der Dublin-Haft

Ein Großteil der Abschiebungshaft in Deutschland, in manchen Bundesländern über 80 Prozent, betraf bis zum Juli 2014 sog. „Dublin-Fälle“, also Abschiebungen innerhalb Europas in den für das Asylverfahren zuständigen EU-Staat. Nach der Dublin-III-Verordnung der EU darf niemand zur Sicherung solcher Abschiebungen inhaftiert werden, allein weil er sich in einem Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Asylstaats befindet.²⁵ Eine Inhaftierung darf nur zur Sicherung der Überstellung und nur unter weiteren Voraussetzungen, namentlich bei Vorliegen einer qualifizierten, nämlich „erheblichen“, Fluchtgefahr erfolgen.²⁶ Auch in diesen Fällen muss Fluchtgefahr, sogar „erhebliche“ Fluchtgefahr, bestehen (Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung). Und auch in diesen Fällen muss gesetzlich definiert sein, worauf sich die Annahme erheblicher Fluchtgefahr stützt.²⁷ Der Bundesgerichtshof hat am 26.6.2014 entschieden:²⁸ Solange eine solche Definition fehlt, muss die Dublin-Haft unterbleiben. Sowohl die absolute Zahl der Fälle von Überstellungshaft (aktuell bundesweit rund 15 Personen) als auch ihr relativer Anteil an der Zahl der Gefangenen insgesamt (derzeit noch etwa 28 Prozent) ist seitdem drastisch zurückgegangen.²⁹

Der Gesetzentwurf verfolgt nun offenkundig das Ziel, die Haft in Dublin-Verfahren wieder in größerem Umfang zu ermöglichen. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst lehnt dieses Vorhaben aus grundsätzlichen Erwägungen ab. Asylsuchende gehören nicht in ein Gefängnis. Gerade für schutzbedürftige Personen hat die Inhaftierung gravierende nachteilige Folgen für ihre psychische und physische Integrität.³⁰

Fraglich ist überdies, ob das Ziel einer Ausweitung der Dublin-Haft in der Praxis überhaupt rechtmäßig erreicht werden könnte. Denn Haft in Dublin-Verfahren war bislang im wesentlichen ein Phänomen einer bestimmten Fallkonstellation: Soweit die Bundespolizei im Rahmen ihrer Kompetenz zu stichprobenartigen Personenkontrollen im grenznahen Raum Personen ohne gültige Einreisepapiere feststellte, die Person entweder Asyl beantragte oder dies bereits in einem anderen Mitgliedstaat der EU getan hatte und Hinweise auf die Zuständigkeit dieses anderen Mitgliedstaats nach den Regeln der Dublin-Verordnung bestanden, konnte die Bundespolizei die Zurückschiebung in den betreffenden Staat verfügen, Sicherungshaft beantragen und dem BAMF den Fall zur Durchführung des weiteren Dublin-Verfahrens übergeben.³¹

Wie der Bundesgerichtshof entschieden hat, fehlt es in solchen Fällen bislang an der gesetzlichen Definition von Kriterien für die Annahme des Haftgrunds der Fluchtgefahr. Es ist jedoch zweifelhaft, ob die Festlegung solcher Kriterien ausreicht, um in dieser speziellen Fallkonstellation die Haft wieder zu ermöglichen.

Diese Zweifel ergeben sich aus dem Wortlaut der Dublin-III-Verordnung. Diese legt in Art. 28 Abs. 1 fest, dass „eine Person nicht allein deshalb in Haft [genommen wird], weil sie dem durch diese Verordnung festgelegten Verfahren unterliegt.“ Unter dem „durch diese Verordnung festgelegten Verfahren“ ist hier das gesamte Verfahren der Dublin-Verordnung zu verstehen, d. h. von der Asylantragstellung über die Anwendung der Zuständigkeitskriterien einschließlich der Anhörung des Betroffenen selbst bis zum (Wieder-)Aufnahmegesuch an den anderen Mitgliedstaat und nach dessen Zustimmung auch bis zur Überstellung.

Haft ist in diesem Verfahren gem. Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung nur „zwecks Sicherung von Überstellungsverfahren“ und auch dann nur unter weiteren Voraussetzungen zulässig. Das Überstellungsverfahren ist nach dem Wortlaut der Verordnung jedenfalls nicht deckungsgleich mit dem gesamten Verfahren in Dublin-Fällen. Der Begriff wird ausschließlich in Artikel 28 und Artikel 2 lit. n verwendet, d. h. allein im Kontext einer möglichen Inhaftierung des Betroffenen. Eine genaue Abgrenzung nimmt die Verordnung nicht vor. Es dürfte aber sinnvoll sein, das Überstellungsverfahren vom sonstigen Verfahren nach der Dublin-Verordnung so abzugrenzen, dass jedenfalls alle Verfah-

²⁵ Art. 28 Abs. 1 VO (EU) Nr. 604/2013.

²⁶ Art. 28 Abs. 2 VO (EU) Nr. 604/2013.

²⁷ Art. 2 lit. n VO (EU) Nr. 604/2013.

²⁸ BGH, B. v. 26.6.2014, Az. V ZB 31/14.

²⁹ Vgl. o., Fn. 2.

³⁰ Vgl. die Nachweise in Fn. 10.

³¹ Diese Fälle machten in einzelnen Bundesländern zeitweise über 80 % der Inhaftierten in Abschiebungshaft aus.

rensschritte, bei denen noch offen ist, ob es überhaupt zu einer Überstellung kommt, nicht ins Überstellungsverfahren gehören und somit auch nicht durch Haft zu sichern sind.

Im Zeitpunkt der Feststellung des unerlaubten Aufenthalts einer Person durch die Bundespolizei im grenznahen Raum steht in aller Regel noch nicht fest, ob und wann es zu einer Überstellungsentscheidung kommen wird. Eine Inhaftierung scheidet in diesem Zeitpunkt also bereits wegen Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung aus. Die (nach Art. 2 lit. n der Verordnung erforderliche) Definition der „Fluchtgefahr“ als Haftgrund ändert daran nichts und ist nicht geeignet, die Inhaftierungspraxis der Bundespolizei unionsrechtskonform zu machen.³²

Für einen Beginn des Überstellungsverfahrens erst nach einer abschließenden Entscheidung über die Überstellung selbst (und eine frühestmögliche Inhaftierung zu diesem Zeitpunkt) spricht letztlich auch die Erwägung, dass hinsichtlich vieler Dublin-Anwenderstaaten derzeit hoch umstritten ist, ob dorthin generell überstellt werden kann bzw. welche Personen und Personengruppen unter Beachtung der einschlägigen Rechtsprechung des EGMR und des BVerfG sowie der Berichte des UNHCR und von NGOs zur Lage in diesen Ländern von einer Überstellung auszunehmen sind. Zusätzliche Unwägbarkeiten entstehen, da verschiedene Verwaltungsgerichte, teils verschiedene Kammern derselben Gerichte hier unterschiedliche Auffassungen vertreten. In dieser Situation erscheint es unvertretbar, Dublin-Flüchtlinge in Grenzaufgriffsfällen zunächst im Zweifel inhaftieren zu lassen. Ihnen muss die Gelegenheit gegeben werden, zum einen die Gründe, die individuell gegen eine Überstellung sprechen, in Freiheit darzulegen,³³ und ggf. auch eine Überstellungsentscheidung aus der Freiheit heraus gerichtlich anzufechten.

2.2.1 Unübersichtliche, teils widersprüchliche und fehlerträchtige Normierung

Der Entwurf sieht eine weitgehende Neuregelung der Haft in Überstellungsverfahren nach der Dublin-III-Verordnung vor. Allerdings verzichtet er auf eine einheitliche Normierung. Die Voraussetzungen für eine Inhaftierung in Dublin-Verfahren sind nach dem Stand des Entwurfs in vier unterschiedlichen Rechtsquellen zu finden. Es entsteht eine unübersichtliche Regelung, die für Anwender wie Betroffene eher verwirrend wirken dürfte. Damit birgt sie ein erhebliches Risiko, dass es zu fehlerhafter Rechtsanwendung und mithin zu unrechtmäßigen Inhaftierungen kommen könnte. Dies wiegt um so schwerer, als in der Praxis bereits heute ein Großteil der Haftanordnungen in Dublin- und in Rückkehrverfahren fehlerhaft sind. Nach Beobachtungen des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes liegt die Quote der letztlich von höheren Gerichten aufgehobenen Haftanordnungen in den letzten Monaten bei 30-50 %.

Obendrein bleibt die jetzige Regelung ein Torso in wichtigen Punkten, die rechtsstaatliche Schutzstandards für die Betroffenen umfassen.

Der Entwurf geht davon aus, dass als materielle Rechtsgrundlage für die Haft in Dublin-Verfahren direkt Art. 28 Abs. 2 VO (EU) Nr. 604/2013 herangezogen werden soll. Die nach Art. 2 lit. n der Dublin-III-Verordnung erforderliche gesetzliche Definition von Kriterien für die Annahme von Fluchtgefahr wird formal in § 2 Abs. 15 AufenthG-E vorgenommen. Hinsichtlich der verfahrensrechtlichen Mindeststandards macht die Dublin-III-Verordnung allerdings keine Vorgaben, sondern verweist insoweit auf die Art. 9-11 der EU-Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU.³⁴ Eine Umsetzung dieser Vorschriften soll mit dem Gesetzentwurf aber ausdrücklich nicht erfolgen.³⁵ Stattdessen wird hinsichtlich des anzuwendenden Verfahrensrechts auf das FamFG verwiesen, „soweit das Verfahren in der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 nicht abweichend geregelt ist“.³⁶ Das ist widersprüchlich, denn Regelungen zum Verfahren enthält die Verordnung ja gerade nicht, sondern verweist insofern auf die RL 2013/33/EU. Gleichzeitig entsteht durch die vage Formulierung eine nicht unerhebliche Unsicherheit für den Rechtsanwender. Zudem bleiben verfahrensrechtliche Schutzstandards, die in der Aufnah-

³² Dieser Befund wird auch durch mehrere andere Sprachfassungen der VO (EU) Nr. 604/2013 gestützt. So werden die Anwendungsbereiche von Art. 28 Abs. 1 und Abs. 2 im Englischen abgegrenzt als „the procedure established by this regulation“ vs. „transfer procedures“, im Französischen „la procédure établie par le présent règlement“ vs. „les procédures de transfert“, im Spanischen „[el] procedimiento establecido en el presente Reglamento“ vs. „los procedimientos de traslado“.

³³ Art. 5 VO (EU) Nr. 604/2013.

³⁴ Art. 28 Abs. 4 VO (EU) Nr. 604/2013.

³⁵ Begründung zu § 2 Abs. 15 AufenthG-E.

³⁶ § 2 Abs. 15 S. 3 AufenthG-E.

merichtlinie geregelt sind und nach dem Willen des Verordnungsgebers auch für die Dublin-Haft Anwendung finden sollen, unangewendet. Beispiele für solche Schutzstandards sind:

- die im FamFG nicht enthaltene Verpflichtung, gesetzlich die Frist zu regeln, innerhalb derer über die Beschwerde gegen eine Haftanordnung zu entscheiden ist,³⁷
- die Verpflichtung, den Inhaftierten unverzüglich schriftlich in einer ihm verständlichen Sprache zu informieren über die Gründe für die Haft und die ihm zur Verfügung stehenden Rechtsmittel einschließlich der Möglichkeiten unentgeltlicher Rechtsberatung und –vertretung,³⁸
- die Inhaftierung in speziellen Hafteinrichtungen, getrennt von Strafgefangenen und von Abschiebungsgefangenen, die keinen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben,³⁹ in Deutschland ist lediglich die Trennung von Straf- und Abschiebungshaft in § 62a AufenthG geregelt, auf den aber weder Art. 28 der Dublin-Verordnung noch § 2 Abs. 15 AufenthG-E verweisen.

Es erscheint aus Sicht des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes dringend geboten, sofern auf die Inhaftierung in Dublin-Verfahren nicht gänzlich verzichtet werden kann, mindestens eine einheitliche Normierung der Überstellungshaft in Dublin-Verfahren vorzunehmen, um die Einhaltung der vorstehend beispielhaft aufgeführten Schutzstandards sicherzustellen und Fehlern in der Rechtsanwendung so weit als möglich vorzubeugen. Einer solchen Regelung kann auch nicht entgegengehalten werden, dass Verordnungen der Europäischen Union nicht in nationales Recht umgesetzt werden dürfen. Von diesem Grundsatz hat der Europäische Gerichtshof ausdrücklich eine Ausnahme zugelassen, wenn der Zweck der gemeinschaftsrechtlichen Regelung nur in einem Miteinander von Verordnungen und nationalen Regelungen erreicht werden können. In solchen Fällen ist es ausdrücklich nicht als Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht anzusehen, dass nationale Rechtsnormen im Interesse ihres inneren Zusammenhangs und ihrer Verständlichkeit für die Adressaten bestimmte Punkte von EU-Verordnungen wiederholen.⁴⁰ Ein solcher Fall dürfte vorliegend prototypisch gegeben sein; er ist bereits in Art. 28 der Dublin-III-Verordnung selbst angelegt, der keine vollständigen Regelungen für die Überstellungshaft trifft, sondern in wesentlichen Fragen des materiellen und des Verfahrensrechts auf die Aufnahmerichtlinie verweist und den nationalen Gesetzgeber damit ausdrücklich zum Erlass erforderlicher ergänzender Regelungen auffordert.

2.2.2 Unklare und teils europarechtswidrige Definition der (qualifizierten) Fluchtgefahr

Als einzigen Haftgrund lässt Art. 28 Abs. 2 VO (EU) Nr. 604/2013 die „erhebliche Fluchtgefahr“ zu. Vergleichbar wie in der Rückführungsrichtlinie⁴¹ fordert Art. 2 lit. n VO (EU) Nr. 604/2013 dazu die gesetzliche Regelung von Kriterien, deren Vorliegen die Annahme von Fluchtgefahr rechtfertigt. Solche Kriterien regelt der Entwurf formal in § 2 Abs. 15 AufenthG-E. Allerdings wird hier ausdrücklich nicht bestimmt, ab wann von „erheblicher“ Fluchtgefahr auszugehen ist. Dass ein qualifizierter Maßstab angelegt werden muss, erfährt der Rechtsanwender nur aus der Dublin-III-Verordnung selbst.

Wann eine Fluchtgefahr „erheblich“ ist, wird vom Entwurf offengelassen. Auch die Dublin-III-Verordnung liefert insoweit keine Legaldefinition. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass in Art. 2 lit. n der Verordnung die (einfache) Fluchtgefahr definiert wird als „das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Antragsteller, ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser, gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.“ Umstände, die zur Annahme Anlass geben, der Ausländer werde sich „möglicherweise“ entziehen, dürften einem „Verdacht“ entsprechen, wie der Entwurf ihn für die Haft zur Sicherung von Abschiebungen in Herkunftsländer in § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 AufenthG-E vorschlägt. Für die Haft in Dublin-Verfahren ist „Erheblichkeit“ der Fluchtgefahr gefordert, mithin mehr als nur ein bloßer Verdacht des Untertauchens. Es dürfte daher sachgerecht sein, von „erheblicher“ Fluchtgefahr erst auszugehen, wenn der sichere Schluss des bevorstehenden Untertauchens möglich ist, mindestens aber eine überwiegende Wahrscheinlichkeit zu fordern. Insofern ist auch der vom Bundesgerichtshof in seiner

³⁷ Art. 9 Abs. 3 UAbs. 1 S. 4 RL 2013/33/EU.

³⁸ Art. 9 Abs. 4 RL 2013/33/EU.

³⁹ Art. 10 Abs. 1 RL 2013/33/EU.

⁴⁰ EuGH, Urt. v. 28.3.1985, Kommission ./. Italien, Rs. 272/83, Slg. 1985, 1057, Rn. 27.

⁴¹ S. o. 2.1.

bisherigen Rechtsprechung angewendete Maßstab, nach dem Umstände vorliegen müssen, die „mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit“ auf ein Risiko des Untertauchens hindeuten,⁴² nicht hinreichend, um von einer „erheblichen Fluchtgefahr“ auszugehen. Dies spricht zugleich dagegen, die vom BGH nach diesem Maßstab anerkannten Kriterien für Fluchtgefahr als Umsetzung von Art. 2 lit. n VO (EU) Nr. 604/2013 zu normieren.

Zur Annahme von Fluchtgefahr in Dublin-Verfahren ist zum einen in § 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG-E geregelt, dass die Anhaltspunkte für die Fluchtgefahr in normalen Abschiebungshaftverfahren nach § 2 Abs. 14 AufenthG-E entsprechend angewendet werden sollen. Dies erscheint formal zwar möglich. Begriffslogisch müssten die in § 2 Abs. 14 festgehaltenen Kriterien dann aber einer „Steigerung“ zugänglich sein. Denn andernfalls wäre die – in den Formulierungen des Unionsrechts zwingend angelegte – Differenzierung zwischen einer einfachen und einer erheblichen Fluchtgefahr nicht praktisch umsetzbar.

Der Katalog des § 2 Abs. 14 AufenthG-E lässt eine solche Differenzierung aber überwiegend nicht zu. Die Täuschung über die Identität kann nicht intensiviert werden, ebenso wenig die einmal erfolgte Vernichtung eines Reisedokuments.⁴³

Der Katalog der Kriterien für die Annahme von Fluchtgefahr, wie er in § 2 Abs. 14 AufenthG-E formuliert ist, erweist sich somit auch im Kontext der Dublin-Haft als weitgehend unbrauchbar. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst regt auch aus diesem Grunde eine Neuformulierung der Kriterien an.

Als zusätzliches Kriterium spezifisch für die Annahme von Fluchtgefahr in Dublin-Verfahren normiert der Entwurf in § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E, dass diese Gefahr auch gegeben sein kann, wenn „der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat“ und „die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will“.

Der erste Teil der sperrigen Formulierung beschreibt letztlich nur die Grundsituation von Flüchtlingen in Dublin-Verfahren. Allein der Umstand, dass ein solches Verfahren läuft, darf aber nach der Dublin-Verordnung kein Grund für die Inhaftierung sein.⁴⁴ Der zweite Teil der Formulierung ist uneindeutig: Dass der Flüchtling den anderen Staat nicht freiwillig aufsuchen will, heißt nicht, dass er untertauchen will. Umgekehrt weist gerade der Umstand, dass der Betroffene in Deutschland einen (ggf. weiteren) Asylantrag stellt, regelmäßig darauf hin, dass an ein Untertauchen nicht gedacht ist. Denn das Ziel, internationalen Schutz zu erlangen, kann der Antragsteller keinesfalls erreichen, wenn er den Kontakt zu den hiesigen Behörden abbricht. Selbst ein aussichtsloser oder binnen kurzem abgelehnter Asylantrag würde eine Fluchtgefahr nicht zwingend nahelegen. Möglicherweise lehnt der Betroffene die freiwillige Ausreise ab, würde sich aber einer zwangsweisen Abschiebung beugen. Damit ist der Gesetzestext hier bereits zu unbestimmt, um eine Freiheitsentziehung zu rechtfertigen. Schlussendlich ist auch die Situation, dass der Flüchtling nicht freiwillig in den anderen Staat reisen will, nur ein Unterfall des allgemeinen Dublin-Verfahrens, das für sich genommen nicht zur Haft führen darf. § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E grenzt damit jedenfalls nicht klar genug die Situation ab, in der nicht inhaftiert werden darf und ist insofern untauglich als Differenzierungskriterium.

§ 2 Abs. 15 AufenthG-E sollte aus diesen Gründen gestrichen werden. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst regt - sofern auf Haft in Dublin-Verfahren nicht vollständig verzichtet werden kann, was vorzuzugswürdig wäre – eine grundlegend andere Normierung der Dublin-Haft an (dazu 2.8).

2.3 Generelle Fortdauer der Haft bei Scheitern der Abschiebung

Bisher gilt: Befindet sich ein Ausländer in Abschiebungshaft, schlägt ein Abschiebungsversuch aber fehl, dann muss der Ausländer aus der Haft entlassen werden, es sei denn, er hat das Scheitern selbst herbeigeführt, etwa durch heftige Gegenwehr.⁴⁵

⁴² Vgl. BGH, B. v. 26.6.2014, V ZB 31/14, Rn. 11.

⁴³ § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E.

⁴⁴ Art. 28 Abs. 1 VO (EU) Nr. 604/2013.

⁴⁵ § 62 Abs. 3 S. 5 AufenthG.

Nunmehr soll die Haft in jedem Falle fortgeführt werden (§ 62 Abs. 4a AufenthG-E). Damit werden die Unwägbarkeiten einer gescheiterten Abschiebung – zu deren Gründen gehören kann, dass ein Flug ausfällt, ein erforderliches Reisedokument nicht zeitgerecht beschafft werden kann oder der Zielstaat die Aufnahme verweigert – einseitig dem Ausländer aufgebürdet. Das verstößt gegen das Grundgesetz. Es entspricht gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass insbesondere eine Verlängerung der Haft, die auf einer für die Ausländerbehörde vermeidbaren Verzögerung bei der Abschiebung beruht, einen an sich nicht erforderlichen Eingriff in das Freiheitsgrundrecht des Betroffenen bewirkt.⁴⁶ Ein solcher rechtswidriger Eingriff darf auch durch den Gesetzgeber nicht angeordnet werden.

Der Bundesgerichtshof⁴⁷ und das Bundesverfassungsgericht⁴⁸ haben einheitlich festgestellt, dass mit fortschreitender Dauer der Haft das Freiheitsgrundrecht des Betroffenen an Gewicht gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Abschiebung zunimmt. Im Moment der gescheiterten Abschiebung schlägt diese Abwägung um. Der Freiheit ist nun der Vorrang einzuräumen. Der Gesetzentwurf ignoriert diese Grundentscheidung der Verfassung. Die vorgeschlagene Änderung sollte daher dringend gestrichen werden.

2.4 Neuer Ausreisegewahrsam

Vollkommen neu eingeführt wird mit dem Entwurf eine neue, auf vier Tage begrenzte Form der Abschiebungshaft, als „Ausreisegewahrsam“ betitelt (§ 62b AufenthG-E). Diese Haft soll auf richterliche Anordnung erfolgen, aber ausdrücklich ohne Vorliegen der Gründe der normalen Abschiebungshaft, zu denen die Fluchtgefahr gehört (s. o.). Stattdessen soll es für die Inhaftierung reichen, dass eine Ausreisefrist abgelaufen ist und dass der Ausländer beispielsweise in der Vergangenheit seine Mitwirkungspflichten verletzt hat oder über seine Identität getäuscht hat. Der „Ausreisegewahrsam“ soll zudem nicht in normalen Abschiebungshafteinrichtungen, sondern im Transitbereich von Flughäfen vollzogen werden.

Der „Ausreisegewahrsam“ wirft eine Reihe verfassungs- und europarechtliche Fragen auf. Soweit der Gesetzentwurf etwa andeutet, der „Gewahrsam“ solle im wesentlichen die Durchführbarkeit von Sammelabschiebungen erleichtern, stellt dies die grundsätzliche Zulässigkeit einer solchen Haftform in Frage. Denn der Eingriff in die Freiheit als höchstes persönliches Rechtsgut ist jedenfalls nicht zu rechtfertigen mit dem reibungsfreieren Ablauf von Verwaltungsvorgängen. Zu weiteren Fragen siehe nachfolgend.

2.4.1 Gewahrsam oder Haft?

Der Gesetzentwurf lässt nicht klar erkennen, ob die als „Ausreisegewahrsam“ bezeichnete Maßnahme eine Freiheitsentziehung oder lediglich eine Freiheitsbeschränkung darstellen soll. Die Unterscheidung ist von Bedeutung, da Art. 104 Abs. 2, Abs. 4 GG für den Fall einer Freiheitsentziehung erheblich erweiterte Schutzmaßnahmen vorsehen.

Der Richtervorbehalt in § 62b Abs. 1 S. 1 AufenthG-E deutet darauf hin, dass der Entwurf den „Ausreisegewahrsam“ als Freiheitsentziehung mit der Folge der zwingenden richterlichen Anordnung bzw. Überprüfung gem. Art. 104 Abs. 2 GG verstanden wissen will. Dagegen deuten die Bezeichnung als „Gewahrsam“ und die Betonung der Ausreisemöglichkeit in § 62b Abs. 2 Hs. 2 AufenthG-E sowie in der Begründung („jederzeit freiwillig ausreisen“) auf eine Anlehnung an das Flughafenasylgewahrsam hin,⁴⁹ das vom Bundesverfassungsgericht in einer frühen Entscheidung weder als Freiheitsentziehung noch als –beschränkung bewertet worden ist.⁵⁰

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst weist vorsorglich darauf hin, dass eine solche Einstufung nach heutigem Rechtsverständnis kaum noch haltbar sein dürfte. So hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte zeitlich nach dem Bundesverfassungsgericht für eine ähnlich gelagerte Konstellation aus Frankreich entschieden, dass die Verweigerung der Einreise von Asylsuchenden aus der Transitzone eines Flughafens ins Inland trotz der Möglichkeit, das Land auf dem Luftweg (wieder)

⁴⁶ BGH, B. v. 18.11.2010, V B 121/10, Rn. 18.

⁴⁷ a. a. O.

⁴⁸ BVerfG, B. v. 28.11.1995, Az. 2 BvR 91/95, NVwZ 1996, Beilage 3, S. 17f., B.II.2.b.

⁴⁹ § 18a AsylVfG.

⁵⁰ BVerfGE 94, 166, 198f.

zu verlassen, eine Freiheitsentziehung darstellt.⁵¹ Beim geplanten „Ausreisegewahrsam“ tritt hinzu, dass die angesprochene Möglichkeit der freiwilligen Ausreise ausgesprochen theoretisch sein dürfte, da es den Betroffenen weder organisatorisch noch finanziell möglich sein dürfte, binnen vier Tagen eine Ausreise tatsächlich zu organisieren.

2.4.2 Unvereinbarkeit mit Europarecht

Der „Ausreisegewahrsam“ als besondere Form der Abschiebungshaft dürfte bereits europarechtswidrig sein. § 62b AufenthG-E ordnet den „Ausreisegewahrsam“ als Spezialfall der Freiheitsentziehung für einen Sonderfall der Fluchtgefahr an. Dass § 62b AufenthG-E ausschließlich in Fällen von Fluchtgefahr zur Anwendung kommen soll, wird im Umkehrschluss aus § 62b Abs. 1 S. 2 AufenthG-E deutlich, nach dem von der Anordnung des Gewahrsams zwingend abzusehen ist, wenn feststeht, dass der Ausländer sich der Abschiebung nicht entziehen will. Die Entziehungsabsicht ist somit grundlegende ratio des § 62b AufenthG-E.

Europarechtlich ist die Abschiebungshaft bei Fluchtgefahr aber nur zulässig, wenn sie festgestellt wird anhand zuvor gesetzlich definierter objektiver Kriterien.⁵² Die in § 2 Abs. 14 AufenthG-E neu vorgesehenen Kriterien sollen im Rahmen des § 62b AufenthG jedoch ausdrücklich keine Anwendung finden.⁵³

Die in § 62b Abs. 1 S. 1 AufenthG-E niedergelegten Haftgründe dürften ebenfalls nicht geeignet sein, Fluchtgefahr im Sinne des Europarechts zu begründen.

Das gilt zunächst für das in § 62b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthG-E geregelte Kriterium des selbstverschuldeten oder erheblichen Verstreichenlassens der Ausreisefrist. Dass eine Ausreisefrist, soweit sie denn gewährt wurde, verstrichen ist, ist bereits Voraussetzung einer jeden Abschiebung (vgl. § 58 Abs. 1 S. 1 AufenthG). Hieran ändert sich nichts durch die Einschränkung auf Fälle, in denen der Ausländer das Überschreiten der Ausreisefrist zu vertreten hat oder die Fristüberschreitung erheblich ist. Denn im umgekehrten Fall eines unverschuldeten oder unerheblichen Fristversäumnisses dürfte bereits die Abschiebung selbst aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ausscheiden. Auch mitsamt den Einschränkungen beschreibt § 62b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthG-E somit lediglich die Voraussetzungen einer Abschiebung. Die Voraussetzungen für die weit einschneidendere Maßnahme der Abschiebungshaft müssen aber von denen der Abschiebung selbst notwendig verschieden sein und über diese hinausgehen.

Zweifel wecken auch die Ausführungen der Begründung, nach denen die „Erheblichkeit“ der Fristüberschreitung „im Verhältnis zu der im Einzelfall gesetzten Ausreisefrist“ beurteilt werden soll. Das angegebene Beispiel einer zehntägigen Überschreitung einer 30-tägigen Frist würde, im Verhältnis umgerechnet, bedeuten, dass z. B. bei einer siebentägigen Ausreisefrist schon eine Überschreitung von nicht einmal zweieinhalb Tagen als „erheblich“ zu bewerten wäre. Wenn – entgegen der hier vertretenen Auffassung – die Überschreitung der Ausreisefrist ein Kriterium für die Fluchtgefahr sein soll, dann wäre deren Erheblichkeit jedenfalls durch Einzelfallprüfung und nicht durch starre Rechenregeln zu ermitteln.

Schließlich dürfte auch § 62b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E kein taugliches „objektives Kriterium“ im Sinne des Europarechts für die Annahme von Fluchtgefahr sein. Ein „Verhalten“, das „erwarten lässt, dass“ der Ausländer „die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird“ – so der vorgeschlagene Gesetzestext –, muss nicht darin bestehen, dass der Ausländer sich der Abschiebung durch Untertauchen entzieht. So sind Abschiebungen auch schon am passiven oder aktiven Widerstand des Betroffenen gescheitert, was im Einzelfall vorwerfbar sein mag, in keinem Falle aber die Annahme einer Fluchtgefahr rechtfertigt. § 62b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E ist daher zu unbestimmt formuliert, um den Vorgaben der „Dublin III“-Verordnung und der Rückführungsrichtlinie zu entsprechen. Vollends untauglich erscheint die Anknüpfung an vergangenes Verhalten („indem“), bei dem der Ausländer „fortgesetzt seine gesetzlichen Mitwirkungspflichten verletzt“ oder „über seine Identität und Staatsangehörigkeit getäuscht“ hat. Diese Verhaltensweisen werden im Augenblick der möglichen Anordnung des Gewahrsams stets abgeschlossen sein und nicht mehr nachwirken. Denn die

⁵¹ EGMR, Amuur v. France, Urt. v. 25.6.1996, Rs. Nr. 19776/92.

⁵² Art. 28 Abs. 2 i. V. m. Art. 2 lit. n VO (EU) Nr. 604/2013; Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Nr. 7 RL 2008/115/EG.

⁵³ § 62b Abs. 1 S. 1 Hs. 1 AufenthG-E ordnet an, dass § 62 AufenthG und damit auch § 2 Abs. 14 AufenthG-E, auf den § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 AufenthG-E verweist, nicht angewendet werden sollen.

Klärung von Identität und Staatsangehörigkeit ist regelmäßige Voraussetzung jeder Abschiebung. Auch ein Erfahrungssatz, dass eine mangelnde Erfüllung von Mitwirkungspflichten stets ein erhöhtes Risiko des Untertauchens mit sich bringe, besteht jedenfalls in dieser Allgemeinheit nicht.

Die in § 62b Abs. 1 S. 1 AufenthG-E niedergelegten Kriterien erlauben daher nicht den Rückschluss auf die Fluchtgefahr, den Art. 3 Nr. 7 RL 2008/115/EG und Art. 2 lit. n VO (EG) Nr. 604/2013 fordern.

2.4.3 Im Zweifel für die Inhaftierung?

Rechtsstaatliche Bedenken weckt auch der Umstand, dass die Fluchtgefahr in § 62b Abs. 1 AufenthG nicht klar als Voraussetzung für die Anordnung von Haft geregelt ist, sondern sich nur indirekt aus Abs. 1 S. 2 ergibt, der dem Ausländer die Möglichkeit eines Entlastungsbeweises einräumt. Haft als tiefgreifender Eingriff in die Freiheit der Person darf aber grundsätzlich nur angeordnet werden, wenn die Voraussetzungen hierfür zweifelsfrei vorliegen. Der Entlastungsbeweis bürdet dagegen das Risiko von Freiheitsentziehungen in Zweifelsfällen einseitig und unzulässig dem Drittstaatsangehörigen auf.

2.4.4 Verfassungsrechtliche Fragwürdigkeit

Die neue Haftform wirft weitere erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken auf.

2.4.4.1 Haft aufgrund lange zurückliegenden Verhaltens?

§ 62b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E trifft keine Aussage dazu, ob und inwieweit die benannten Verhaltensweisen in zeitlichem Zusammenhang zur beabsichtigten Abschiebung gestanden haben sollen. Denkbar ist nach der gewählten Formulierung somit, dass weit zurückliegendes Verhalten zur Rechtfertigung der Inhaftierung herangezogen wird. Auch die Gesetzesbegründung sieht hier keine zeitliche Einschränkung vor.⁵⁴ Das dürfte kaum verhältnismäßig sein.

2.4.4.2 Gefährdung des effektiven Rechtsschutzes

Zudem ist nicht zu erkennen, wie ein Ausländer in der Situation einer viertägigen Inhaftierung am Flughafen eine gerichtliche Überprüfung seiner Haftanordnung erreichen soll, geschweige denn eine qualifizierte rechtliche Beratung erhalten soll. Damit ist auch der verfassungsrechtlich garantierte effektive Rechtsschutz⁵⁵ gefährdet. Dies dürfte allenfalls auszugleichen sein durch substantielle Vorkehrungen zugunsten einer wirksamen Rechtsverfolgung der Betroffenen, zu denen mindestens gehören müsste, dass den nach § 62b AufenthG-E inhaftierten Personen bereits in der Anhörung zum Haftantrag verpflichtend ein aus der Staatskasse zu finanzierender Rechtsanwalt zur Seite gestellt wird (entsprechend der Regelung für Untersuchungsgefangene⁵⁶); des weiteren wäre sicherzustellen, dass an allen in Frage kommenden Amts- und Landgerichten sowie am Bundesgerichtshof Eildienste auch zur Nachtzeit und an Wochenenden eingerichtet werden, die entsprechende Rechtsmittel noch innerhalb der viertägigen Frist für die Haft gründlich prüfen.

2.4.4.3 Unterbindung des Kontakts zu Anwälten, Beratern und Familienangehörigen

In diesem Zusammenhang ist auch zu kritisieren, dass gem. § 62b Abs. 2 AufenthG-E die Haft nicht in den eigens dafür eingerichteten Abschiebungshafteinrichtungen durchgeführt werden soll, sondern an nicht präzise bezeichneten Orten im Transitbereich eines Flughafens oder sonstigen Unterkünften, „von wo aus die Ausreise möglich ist“.

Sofern es sich dabei um die für die Durchführung des Flughafenasylverfahrens eingerichteten Unterkünfte handeln sollte, ist darauf hinzuweisen, dass dies gegen europarechtliche Vorschriften verstoßen würde. Nicht nur gebietet nämlich Art. 16 Abs. 1 der EU-Rückführungsrichtlinie eine strikte Trennung des Vollzuges von Abschiebungs- und Strafhaft.⁵⁷ Nach der neugefassten EU-Aufnahmerichtlinie sind grundsätzlich auch Abschiebungsgefangene und Asylsuchende getrennt voneinander unterzubringen. Die Richtlinie ist bis Juli 2015 in nationales Recht umzusetzen, was in etwa mit dem Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzentwurfs zusammenfallen dürfte; auch wenn die Umsetzung nicht termingerecht gelingen sollte, würde die entsprechende Vorschrift unmittelbar anwendbar sein, da sie hinreichend klar formuliert ist und keines nationalen Umsetzungsaktes bedarf.

⁵⁴ Anders als z. B. bei § 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E.

⁵⁵ Art. 19 Abs. 4 GG.

⁵⁶ §§ 140f. StPO.

⁵⁷ Dazu näher EuGH, Urt. v. 17.7.2014, verb. Rs. „Bero“ u. a., Rs. C-473/13 und C-514/13.

Auch wenn hier an andere Orte gedacht sein sollte, begegnet dies Bedenken. In den eigens für die Durchführung der Abschiebungshaft bestehenden Einrichtungen findet sich in der Regel geschultes Personal, das sprachlich mit den Inhaftierten kommunizieren kann, besondere medizinische oder sonstige Bedürfnisse identifizieren können sollte und im Umgang mit Menschen aus verschiedenen Kulturkreisen über Erfahrung verfügt. Soweit in den entsprechenden Einrichtungen Bedienstete der Polizei zur Bewachung eingesetzt werden, ist ferner davon auszugehen, dass diese darin geschult sind, in Konfliktsituationen deeskalierend einzugreifen. Des Weiteren ist in den Abschiebungshafteinrichtungen in der Regel medizinisches und/oder psychologisches Personal vorhanden, haben Seelsorger und Berater Zugang zu den Gefangenen und ist gewährleistet, dass Rechtsanwälte sowie Familienangehörige und Freunde die Inhaftierten besuchen oder in sonstiger Weise mit ihnen in Kontakt treten können. All dies erscheint in den vom Entwurf vage angesprochenen Unterkünften nicht gesichert. Unter dem Gesichtspunkt eines effektiven Rechtsschutzes wiegt dabei besonders der fehlende Zugang von Rechtsanwälten und Beratern schwer, unter dem Gesichtspunkt der psychosozialen Gesundheit der Inhaftierten fallen die fehlenden Besuchsmöglichkeiten für Seelsorger und Angehörige besonders ins Gewicht.

2.4.4.4 Unzulässige zeitliche Ausdehnung des „Ausreisegewahrsams“

Die in § 62b Abs. 3 AufenthG-E angeordnete sinngemäße Anwendung von § 62 Abs. 4a AufenthG-E droht zudem, eine erhebliche zeitliche Verlängerung des an sich auf vier Tage limitierten „Ausreisegewahrsams“ zu bewirken. Denn im Fall des Scheiterns einer Abschiebung – nach dem Konzept von Abs. 4a ohne Rücksicht darauf, ob das Scheitern dem Ausländer zur Last fällt oder auf anderen Faktoren beruht⁵⁸ – würde der Gewahrsam fortgesetzt bis zu einem neuen Abschiebungstermin, ohne dass erneut ein Richter über den Fall zu befinden hätte. Nach langjähriger Erfahrung des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes kann bis zu einem neuen Abschiebungstermin aber ein erhebliches Maß an Zeit verstreichen. Möglich sind ohne weiteres Verzögerungen von mehreren Wochen, im Einzelfall auch erheblich mehr. Das grundlegende Konzept von § 62b AufenthG-E, eine Absenkung der Anforderungen an die Haftanordnung mit der Kürze der Haft zu rechtfertigen, wird durch diesen Verweis auf den Kopf gestellt.⁵⁹

2.5 Anpassung von § 62a

Der Entwurf sieht eine Reihe von Anpassungen von § 62a vor. So wird z. B. klargelegt, dass die Verpflichtung, Abschiebungsgefangene in speziellen Einrichtungen unterzubringen, in denen keine Strafgefangenen untergebracht sind, bundesweit gilt.⁶⁰ Ferner werden die Vorschriften zum Zugang von Nichtregierungsorganisationen zu Hafteinrichtungen und zur besonderen Rücksichtnahme auf schutzbedürftige Personen dem Wortlaut der EU-Rückführungsrichtlinie angeglichen.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt diese Änderungen im Grundsatz. Wir regen an, zusätzlich zur letztgenannten Änderung eine Legaldefinition der schutzbedürftigen Personen aufzunehmen, wie sie – nicht abschließend – in Art. 3 Nr. 9 der Rückführungsrichtlinie⁶¹ enthalten ist. Dies entspricht auch der Anregung der Kommission im laufenden Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik.⁶² Durch die Übernahme würde es der Rechtspraxis erleichtert, zu erkennen, wem der entsprechende Schutz insbesondere zugute kommen soll. Ferner regen wir an, eine Verpflichtung zur Durchführung eines geeigneten Screening-Verfahrens ins Gesetz aufzunehmen. Nach der langjährigen Beobachtung des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes kommt es immer wieder vor, dass bestimmte Formen des Schutzbedarfs nicht erkannt werden. Psychisch kranke Personen werden inhaftiert, obwohl sich im Nachhinein herausstellt, dass ihre Haftfähigkeit nicht gegeben ist. In einem (bereits länger zurückliegenden) Einzelfall in Berlin wurde eine Frau in Quarantäne isoliert, weil sie sich aufgrund ihrer Schwangerschaft weigerte, an der obligatorischen Röntgenreihenuntersuchung auf Tuberkulose teilzunehmen, den Grund ihrer Weigerung aber wegen sprachlicher Verständigungsschwierigkeiten nicht verdeutlichen konnte.

⁵⁸ Zur grundsätzlichen Verfassungswidrigkeit von § 62 Abs. 4a AufenthG-E selbst siehe oben 2.3.

⁵⁹ Aus diesem Grunde würde sich auch ein Verweis auf den jetzigen § 62 Abs. 3 S. 5 AufenthG verbieten.

⁶⁰ So bereits EuGH, Urt. v. 17.7.2014, verb. Rs. „Bero“ u. a., Rs. C-473/13 und C-514/13.

⁶¹ RL 2008/115/EG.

⁶² Schreiben der Kommissarin Cecilia Malmström an den Bundesminister des Auswärtigen vom 16.10.2014, Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2014/2192, C (2014) 7338 final.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst bekräftigt seine Ansicht, dass der Kreis der schutzbedürftigen Personen prinzipiell nicht inhaftiert werden sollte. Auch dies sollte im Gesetz verankert werden.

2.6 Änderung des FamFG

Der Entwurf sieht keine Veränderungen des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) vor.

Wie bereits dargelegt, hält der Jesuiten-Flüchtlingsdienst es für notwendig, jedenfalls im Falle der Einführung eines „Ausreisegewahrsams“ die Verfahrensrechte der Betroffenen dadurch zu stärken, dass ihnen eine verpflichtende und kostenfreie anwaltliche Vertretung zuteil wird. Dies sollte in den Vorschriften über das Verfahren in Freiheitsentziehungssachen (§§ 415 ff. FamFG) verankert werden. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst hält zudem für geboten, aus Achtung vor dem Recht auf persönliche Freiheit aller ausreisepflichtigen Drittstaatsangehörigen diesen Anspruch grundsätzlich allen Betroffenen in Abschiebungshaftverfahren zuzugestehen.

2.7 Empfehlungen

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland empfiehlt aufgrund der zahlreichen verfassungs- und europarechtlichen Probleme, die die vorgeschlagenen Regelungen zur Abschiebungshaft aufwerfen, eine grundlegende Überarbeitung.

Dabei möchten wir betonen, dass wir als kirchliche Hilfsorganisation, die sich der Seelsorge und Begleitung von Abschiebungsgefangenen widmet, unsere Aufgabe für gewöhnlich nicht darin sehen, Regeln für die Inhaftierung ausreisepflichtiger Drittstaatsangehöriger vorzuschlagen. Es ist jedoch unsere tiefe Sorge, dass der vorgelegte Entwurf in vielfältiger Hinsicht dazu führen wird, dass Rechtsunklarheit für die Praxis geschaffen wird, Grundrechte der Betroffenen verkürzt werden und europarechtliche Vorgaben missachtet werden. Infolgedessen wäre damit zu rechnen, dass eine Vielzahl von Menschen rechtswidrigen Freiheitsentzug erleiden müssten.

Wir empfehlen daher, eine Überarbeitung an folgenden Eckpunkten zu orientieren:

- **§ 62 Abs. 1 AufenthG wird um folgenden Satz 4 ergänzt:**⁶³
„Alternativen zur Inhaftierung wie beispielsweise Kautionen, aufenthalts- oder wohnsitzbeschränkenden Auflagen, Meldeauflagen, dem Einbehalt von Reisedokumenten oder der Betreuung durch geeignete Institutionen und Einrichtungen⁶⁴ ist grundsätzlich der Vorrang einzuräumen.“
- **Nr. 31 a) aa) des Entwurfs wird wie folgt gefasst:**
„5. Gründe vorliegen, die auf den in § 2 Absatz 14 festgelegten konkreten Anhaltspunkten beruhen und bei umfassender Würdigung der Umstände des Einzelfalls den Verdacht begründen, dass er sich der Abschiebung durch Flucht entziehen will (Fluchtgefahr).“
- **Nr. 31 a) bb) des Entwurfs wird wie folgt gefasst:**
„Satz 2 wird aufgehoben. Die bisherigen Sätze 3 bis 5 werden Sätze 2 bis 4. Im bisherigen Satz 3 werden die Worte ‚nach Satz 1 Nr. 1‘ gestrichen.“
- **Nr. 31 b) des Entwurfes wird gestrichen.**
- **Nach § 62 Abs. 3 AufenthG wird folgender Absatz 3a eingefügt:**
„Zur Sicherung der Überstellung in Verfahren nach der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 kann ein Ausländer auf richterliche Anordnung in Haft genommen werden (Überstel-

⁶³ Der Vorschlag konkretisiert den ultima-ratio-Gedanken der Abschiebungshaft, wie er grundsätzlich bereits in § 62 Abs. 1 S. 1 AufenthG niedergelegt ist und wie er sich aus dem allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Grundgesetzes ergibt.

⁶⁴ Zu den Möglichkeiten eines solchen Case Managements vgl. etwa Abschiebungshaftrichtlinien des Landes Nordrhein-Westfalen v. 19.1.2009, Ziff. 1.2.1 u. 4.1; BAMF, Abschiebungshaft und Alternativen zur Abschiebungshaft in Deutschland, EMN Working Paper 59, Nürnberg 2014, S. 39 ff.; JRS, Abschiebungshaft vermeiden – Alternativen in Belgien, Deutschland und dem Vereinigten Königreich, Berlin 2012.

lungshaft), wenn die Voraussetzungen des Artikel 28 Absatz 2 der Verordnung vorliegen.

Vom Vorliegen einer erheblichen Fluchtgefahr darf nur ausgegangen werden, wenn Gründe vorliegen, die auf den in § 2 Absatz 14 festgelegten konkreten Anhaltspunkten beruhen und bei umfassender Würdigung der Umstände des Einzelfalls den Schluss zulassen, dass der Ausländer sich der Abschiebung durch Flucht entziehen will.

Absatz 1, Absatz 3 Satz 2 bis 4 sowie Absatz 4 und § 62a finden entsprechende Anwendung.

Auf das Verfahren zur Anordnung von Überstellungshaft finden die Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend Anwendung, soweit Artikel 28 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 und die Artikel 9 bis 11 der Richtlinie 2013/33/EU nicht entgegenstehen.“

- In § 57 Abs. 3 wird das Komma vor den Worten „die §§ 62 und 62a“ ersetzt durch „sowie in den Fällen des Absatzes 1“.⁶⁵
- Nr. 2 b) des Entwurfs wird wie folgt gefasst:
„(14) Konkrete Anhaltspunkte im Sinne von § 62 Absatz 3 Satz 1 Nummer 5 können sein:
 1. der Ausländer hat sich in zeitlichem Zusammenhang mit der bevorstehenden Abschiebung oder einem früheren fehlgeschlagenen Abschiebungsversuch einem behördlichen Zugriff entzogen, indem er seinen Aufenthaltsort trotz Hinweises auf die Anzeigepflicht nicht nur vorübergehend gewechselt hat, ohne der zuständigen Behörde eine Anschrift anzugeben, unter der er erreichbar ist, und kann nicht glaubhaft machen, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen wird⁶⁶,
 2. der Ausländer hat in zeitlichem Zusammenhang mit der bevorstehenden Abschiebung ausdrücklich erklärt, dass er sich der Abschiebung entziehen will, und hiervon nicht in glaubhafter Weise Abstand genommen⁶⁷.“
- Nr. 32 Buchst. c) des Entwurfs wird wie folgt gefasst:
„Dem Absatz 3 werden folgende Sätze angefügt:

„Der Situation schutzbedürftiger Personen ist besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Grundsätzlich ist dieser Personenkreis nicht zu inhaftieren. Als schutzbedürftige Personen gelten insbesondere Minderjährige, unbegleitete Minderjährige, Menschen mit Behinderungen, ältere Menschen, Schwangere, Alleinerziehende mit minderjährigen Kindern und Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben. Die Einrichtung geeigneter Verfahren zur Erkennung von Schutzbedarf wird landesrechtlich geregelt.““
- Nr. 33 des Entwurfes wird gestrichen.⁶⁸
- § 418 FamFG wird um nachfolgenden Absatz 4 ergänzt:
„(4) Im Verfahren über Freiheitsentziehungen nach den §§ 62-62b AufenthG wird dem Betroffenen mit Zustellung des Antrags der beteiligten Behörde, spätestens jedoch

⁶⁵ Der Verweis auf die §§ 62, 62a dürfte sich für die Fälle der Dublin-III-Verordnung durch die eigenständige Regelung der Überstellungshaft erledigen.

⁶⁶ Der letzte Teilsatz versteht sich als Alternative zur vorgeschlagenen Streichung der Worte „nach Satz 1 Nr. 1“ in § 62 Abs. 3 S. 3 AufenthG.

⁶⁷ Wie vor.

⁶⁸ Eine verfassungs- und europarechtskonforme Regelung einer kurzfristigen Sicherungs- bzw. Überstellungshaft in Loslösung von den Voraussetzungen des § 62 AufenthG ist nicht möglich, vgl. dazu ausführlich oben 2.5. Umgekehrt steht der nur kurzfristigen Anordnung von Haft nach § 62 AufenthG bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen nichts im Wege. Der Normierung eines „Ausreisegewahrsams“ bedarf es daher nicht.

mit Eröffnung der persönlichen Anhörung, ein Rechtsbeistand bestellt. In den Fällen des § 427 Abs. 2 erfolgt die Bestellung spätestens mit Zustellung der Entscheidung des Gerichts an den Betroffenen.“

3. Bleiberechte für geduldete Ausländer

3.1 Stichtagsunabhängiges Bleiberecht, § 25b AufenthG-E

Der Entwurf sieht die Einführung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts für geduldete Ausländer vor, sofern diese nachhaltig integriert sind. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt die Einführung einer solchen Möglichkeit, Kettenduldungen zu beenden und eine feste Aufenthaltsperspektive zu eröffnen, ausdrücklich. Zu begrüßen ist auch die in der Begründung des Entwurfs formulierte Absicht,⁶⁹ besondere Integrationsleistungen dadurch zu honorieren, dass mit ihnen die unvollständige Erfüllung sonstiger tatbestandlicher Voraussetzungen kompensiert werden kann. Wir geben allerdings zu bedenken, dass der Erfolg der geplanten Regelung ganz erheblich geschmälert zu werden droht durch die neu eingeführten Aufenthaltsverbote und Einreisesperren (s. unter 4.). Ein entsprechendes Problem ergibt sich durch den vorliegenden Entwurf i. ü. im Anwendungsbereich des § 25 Abs. 4a, 4b und 5 AufenthG.

3.2 Anpassung des Bleiberechts für Jugendliche, § 25a AufenthG-E

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt, dass das Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche künftig als Soll-Regelung ausgestaltet werden soll. Auch die Reduzierung der Zeiten für Voraufenthalt und Schulbesuch auf vier Jahre erscheint sachgerecht, da in dieser Altersgruppe die Chancen für eine schnelle Integration regelmäßig sehr viel besser als bei Erwachsenen sind.

Problematisch erscheint allerdings, dass der Antrag auf die Aufenthaltserlaubnis weiterhin bis zum 21. Geburtstag gestellt werden soll. Dies führt zu einer Schutzlücke ausgerechnet für eine der verletzlichsten Flüchtlingsgruppen: die der unbegleiteten Minderjährigen. Es ist denkbar, dass ein Jugendlicher Deutschland kurz vor seinem 18. Geburtstag erreicht. Die Anforderung eines vierjährigen Voraufenthalts nebst entsprechend langem Schulbesuch (§ 25a Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 2 AufenthG-E) kann er somit erst kurz vor Vollendung seines 22. Lebensjahres erfüllen. Dann aber ist die Antragsfrist bereits abgelaufen.

In ähnlicher Weise sind junge Menschen betroffen, die erst als Heranwachsende Deutschland erreicht haben. Sie fallen zwar dem Wortlaut von § 25a Abs. 1 S. 1 AufenthG-E noch unter die Regelung, können aber die vierjährige Voraufenthaltszeit nicht mehr bis zu ihrem 21. Geburtstag erfüllen.

Will man die Integrationsleistungen der vorstehend genannten Gruppen heranwachsender geduldeter Ausländer nicht entwerten, so empfiehlt sich, die Altersgrenze in § 25a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG-E so zu fassen, dass eine Antragstellung noch bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs möglich ist.⁷⁰

Aus der Sicht des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes ist eine solche Regelung auch unbedingt sinnvoll. Die Mehrheit der nach Deutschland kommenden Schutzsuchenden sind unter 30 Jahre alt, viele sind Jugendliche oder Heranwachsende. Selbst bei negativem Ausgang des Asylverfahrens können viele aus unterschiedlichsten Gründen nicht in ihre Herkunftsländer zurückkehren. Sie brauchen eine Zukunftsperspektive – und für die hiesige Gesellschaft sind sie nicht nur in demographischer Hinsicht ein Gewinn. Es wäre widersprüchlich, einerseits das Potential dieser jungen Menschen nutzen zu wollen (wie es etwa in der Arbeitserlaubnis zum Ausdruck kommt, die mit § 25a Abs. 4 AufenthG-E neu eingefügt wird) und andererseits der Gruppe, die ihr Potential am ehesten einbringen kann, diese Möglichkeit zu versagen.

3.3 Empfehlungen

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt, den Entwurf hinsichtlich der §§ 25, 25a, 25b AufenthG-E wie folgt zu ergänzen:

⁶⁹ S. Begründung zu Abs. 1.

⁷⁰ Der Referentenentwurf vom Frühjahr 2014 sah hier sogar noch das 27. Lebensjahr vor.

- In Nummer 11 (Änderung von § 25 AufenthG) wird auf die dreimalige Streichung der Worte „abweichend von § 11 Abs. 1“ verzichtet. Stattdessen werden die Worte „abweichend von § 11 Abs. 1“ ergänzt um ein Komma und die Worte „Absatz 6 und Absatz 7“.⁷¹
- In Nummer 12 lit. a) wird in der vorgeschlagenen Änderung von § 25a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG-E die Zahl „21“ durch die Zahl „25“ ersetzt.
- § 25a und § 25b AufenthG-E werden jeweils um folgenden Absatz ergänzt:⁷²
„Die Aufenthaltserlaubnis kann abweichend von § 11 Absatz 1, Absatz 6 und Absatz 7 erteilt werden.“

4. Neuregelung von Aufenthaltsverboten und Einreisesperren

Umfangreich überarbeitet werden die Voraussetzungen von Einreise- und Aufenthaltsverboten in § 11 AufenthG. Dabei wird die Vorschrift teils näher an die Vorgaben von Art. 11 der EU-Rückführungsrichtlinie 2008/115/EG herangeführt. Insbesondere wird das nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts nicht mehr zu haltende Erfordernis beseitigt, dass die Befristung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots einen Antrag voraussetzt.⁷³ Klargestellt wird auch, dass die Dauer der Frist grundsätzlich mit dem Verwaltungsakt festgesetzt werden soll, der die Ausreisepflicht begründet, spätestens aber bei der Aufenthaltsbeendigung.⁷⁴ Diese Änderungen sind grundsätzlich zu begrüßen.

4.1 Kein Fristablauf für Inlandsfälle

Weiterhin soll die Frist erst mit der Ausreise zu laufen beginnen.⁷⁵ Damit bleibt das Problem der sog. „Inlandsfälle“ ungelöst: Es kommt immer wieder vor, dass zwar infolge einer Ausweisung ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt wird, die Aufenthaltsbeendigung des Ausländers aber an tatsächlichen oder rechtlichen Gegebenheiten scheitert. In diesen Fällen läuft die Frist für das Einreise- und Aufenthaltsverbot faktisch nie ab, mit der Folge, dass der Betroffene über einen weit längeren Zeitraum als ursprünglich vorgesehen keinen neuen legalen Aufenthalt begründen kann. Dies widerspricht offensichtlich dem Willen des europäischen Normgebers, der in Art. 11 Abs. 2 RL 2008/115/EG ersichtlich davon ausgeht, dass Aufenthaltsverbote im Grundsatz stets auf höchstens fünf Jahre begrenzt sein sollen. Es ist daher erforderlich, § 11 Abs. 2 AufenthG um eine entsprechende Regelung für Inlandsfälle zu ergänzen.

4.2 Zwingendes Einreise- und Aufenthaltsverbot fraglich

Weiterhin zweifelhaft erscheint auch, ob die deutsche Regelung, nach der Einreise- und Aufenthaltsverbote stets ohne behördliche Ermessensausübung von Gesetz wegen eintreten, europarechtskonform ist. Nach Art. 11 Abs. 1 S. 1 RL 2008/115/EG ist ein zwingendes Einreise- und Aufenthaltsverbot nur in zwei Fällen vorgesehen: entweder, wenn dem Ausländer ausnahmsweise keine Ausreisefrist eingeräumt wird, oder wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise innerhalb der gesetzten Frist nicht nachkommt. Letzteres dürfte auf die Fälle der Ab- oder Zurückschiebung zutreffen. Fraglich bleibt die zwingende Rechtsfolge einer Ausweisung. Insoweit räumt zwar Art. 11 Abs. 1 S. 2 RL 2008/115/EG einen Spielraum ein: „In anderen Fällen kann eine Rückkehrentscheidung mit einem Einreiseverbot einhergehen.“ Hier ist aber bereits zu beachten, dass das Einreiseverbot zwingend mit der Rückkehrentscheidung verknüpft werden soll. Nach Lesart der Bundesregierung soll es sich aber bei der Ausweisung nicht um eine Rückkehrentscheidung handeln. Ferner dürfte das „kann“ nicht nur als Fakultativermächtigung an die Mitgliedstaaten zu verstehen sein, diesen Fall im nationalen Recht zu regeln, die Gesamtsystematik von Art. 11 RL 2008/115/EG legt ausgesprochen nahe, Abs. 1 S. 2 dahingehend zu interpretieren, dass auch (nur) ein Ermessensspielraum der zuständigen Behörde eröffnet werden soll. So spricht Art. 11 Abs. 3 S. 1 der Richtlinie davon, dass das Einreiseverbot „verhängt“ wird, Abs. 3 S. 2 entwirft ein differenziertes System mit Ausnahmen und Rückausnahmen bei Fällen, in denen es um Opfer von Menschenhandel geht, und Abs. 3 S. 3 eröffnet die Möglichkeit, in Einzelfällen aus humanitären Gründen von der Verhängung

⁷¹ Die Empfehlung versteht sich alternativ zur in Abschnitt 4 vorgeschlagenen Änderung von § 11 Abs. 4 AufenthG-E.

⁷² Wie vor.

⁷³ Bislange § 11 Abs. 1 S. 3 AufenthG, künftig § 11 Abs. 2 S. 1 AufenthG-E: „von Amts wegen“.

⁷⁴ § 11 Abs. 2 S. 3 AufenthG-E.

⁷⁵ § 11 Abs. 2 S. 2 AufenthG-E.

eines Einreise- und Aufenthaltsverbots „abzusehen“. Dies alles spricht dafür, bereits das „Ob“ und nicht nur das „Wie lange“ eines Einreise- und Aufenthaltsverbots ins behördliche Ermessen zu stellen.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt daher, § 11 Abs. 1 AufenthG-E dahingehend zu ändern, dass das Eintreten des Einreise- und Aufenthaltsverbots von einer behördlichen Ermessensentscheidung abhängig gemacht wird. In Fällen der Ausweisung dürfte eine solche Änderung nach dem Vorstehenden zwingend geboten sein.

4.3 Neu geschaffene Einreise- und Aufenthaltsverbote gefährden das Bleiberecht

In § 11 Abs. 6 und Abs. 7 AufenthG-E werden zwei Einreise- und Aufenthaltsverbote vollständig neu geregelt. Sie begegnen aus Sicht des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes erheblichen Bedenken, teils aus systematischen Gründen, teils hinsichtlich ihrer Wirkung, teils hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht. Insbesondere gefährden sie gravierend den Erfolg der in § 25b AufenthG-E neu eingeführten stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung.

4.3.1 Systematische Unschlüssigkeit und Unverhältnismäßigkeit

Während der Entwurf das Ausweisungsrecht in den §§ 53ff. AufenthG vollständig neu regelt und an die Stelle der bisherigen, ermessensbasierten Ausweisung ein neues System setzt, das eine zwingende Ausweisung vorsieht, abhängig von einer vorherigen tatbestandlichen Abwägung, werden die neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote ins Ermessen der Behörde gestellt. Das ist insofern zweifelhaft, als die Absätze 6 und 7 in ihrer Struktur der bisherigen Ermessensausweisung gleichen: Abhängig von bestimmten tatbestandlichen Voraussetzungen, kann die Behörde im Ermessen eine Entscheidung treffen, die dem Ausländer in der Rechtsfolge den rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet verwehrt. Es handelt sich mithin um eine „Ermessensausweisung light“.

Eine einfache Unschlüssigkeit wäre noch zu tolerieren. Es kann jedoch nicht unbeachtet bleiben, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen der neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote weit hinter denen der bisherigen Ermessensausweisung zurückbleiben. Während dort bislang eine erhebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch den Ausländer nachgewiesen werden muss,⁷⁶ reicht für die neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote ein schlichtes Überschreiten der gesetzten Ausreisefrist oder das einmalige Stellen eines Asylantrages. Das steht außerhalb jeder Verhältnismäßigkeit.

4.3.2 Perpetuierung der Kettenduldung durch § 11 Abs. 6 AufenthG

Es steht zu befürchten, dass das erklärte Ziel der Großen Koalition, mit einer stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung bei entsprechender Integration der Betroffenen die Zahl der Geduldeten in Deutschland signifikant zu senken, mit dem Entwurf verfehlt wird und stattdessen die sog. „Kettenduldung“ perpetuiert wird und die Zahl der Geduldeten in Deutschland⁷⁷ weiter ansteigt.

Das ergibt sich zum einen aus der vorgeschlagenen Regelung in § 11 Abs. 6 AufenthG-E. Ein Einreise- und Aufenthaltsverbot bei schlichtem Überschreiten der Ausreisefrist ist geeignet, die ganz überwiegende Mehrzahl der Geduldeten zu betreffen. Daran ändert auch die Einschränkung auf Fälle der verschuldeten oder erheblichen Überschreitung der Ausreisefrist nichts. Denn gerade tatsächliche oder rechtliche Abschiebungshindernisse, also Gründe für eine Duldung,⁷⁸ sind in der Praxis häufig der Grund, warum eine Ausreisefrist nicht eingehalten wird. Nach langjähriger Beobachtung des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes neigen die Ausländerbehörden aber dazu, solche Gründe für ein Überschreiten der Ausreisefrist – etwa dass gültige Reisedokumente nicht rechtzeitig vor Fristende vorliegen – pauschal der Verschuldenssphäre des Betroffenen zuzuschreiben. Somit könnte gegen die meisten Geduldeten ein Aufenthaltsverbot verhängt werden.

Hieran ändert auch nichts, dass der Entwurf in seiner derzeitigen Fassung in der Begründung betont, dass das – erstens – bei Vorliegen von Duldungsgründen ein Verbot nach § 11 Abs. 6 AufenthG-E gar nicht verhängt werden könne, weil in diesen Fällen die Abschiebungsandrohung nicht

⁷⁶ Vgl. z. B. § 55 Abs. 2 Nr. 2 in bisheriger Fassung: „nicht nur vereinzelter oder geringfügiger Verstoß gegen Rechtsvorschriften“.

⁷⁷ Aktuell rund 113.000.

⁷⁸ § 60a Abs. 2 S. 1 AufenthG.

vollziehbar sei und somit nach § 59 Abs. 1 S. 6 AufenthG die Ausreisefrist unterbrochen werde und nicht ablaufen könne,⁷⁹ und dass – zweitens – insbesondere bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer humanitären Aufenthaltserlaubnis eine Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbots angezeigt sei.⁸⁰

Das erstgenannte Argument ist fehlerhaft hergeleitet. Zwar wird in der Tat die Ausreisefrist unterbrochen, solange der Verwaltungsakt nicht vollziehbar ist, der die Ausreisepflicht begründet. Jedoch hat das Vorliegen etwaiger Duldungsgründe keinen Einfluss auf die Vollziehbarkeit dieses Verwaltungsakts. Die Frage der Vollziehbarkeit entscheidet sich vielmehr allein danach, ob der Ausländer noch Rechtsmittel gegen die Entscheidung einlegen kann, denen aufschiebende Wirkung zukommt, bzw. ob er erfolgreich gerichtlichen Eilrechtsschutz gegen die behördliche Entscheidung erlangen kann. Duldungsgründe kann er der behördlichen Entscheidung nicht entgegenhalten. Diese kommen erst auf der nachgeordneten Ebene des Vollzugs durch die tatsächliche Abschiebung des Ausländers zum Tragen. Die Ausreisefrist läuft dessenungeachtet ab. Die Entwurfsbegründung verwechselt, mit anderen Worten, den verfahrensrechtlichen Begriff der Vollziehbarkeit mit dem Begriff der Vollstreckbarkeit.⁸¹

Das zweitgenannte Argument ist zwar in der Begründung des Entwurfs enthalten, nicht jedoch im Gesetzestext von § 11 Abs. 4 AufenthG-E. Somit wäre es zwar von den Ausländerbehörden in ihre Ermessensentscheidung einzubeziehen, hindert aber nicht, dass im Einzelfall andere Gesichtspunkte stärker gewichtet werden – bei den sog. „Inlandsfällen“, für die die Bleiberechtsregelung von hohem Interesse wäre, z. B. die Überlegung, dass hier regelmäßig der Zweck des Aufenthaltsverbots noch nicht erfüllt ist, den Ausländer befristet vom Bundesgebiet fernzuhalten. Im günstigeren Fall droht hier eine stark uneinheitliche Anwendung der Vorschrift in den Bezirken der verschiedenen Ausländerbehörden, um ungünstigeren dürfte die Bleiberechtsregelung als Instrument flächendeckend versagen.

Im Übrigen gilt für Abs. 6 das zu Abs. 1 Gesagte entsprechend: Auch hier ist nicht geregelt, wie bei Inlandsfällen sichergestellt sein soll, dass das Aufenthaltsverbot nach angemessener Frist wieder erlischt. Nach dem Konzept des Entwurfs soll auch bei langjährig geduldet im Inland lebenden Personen das einmal verhängte Aufenthaltsverbot zwar befristet werden, die Frist aber erst mit Ausreise zu laufen beginnen. Mit der Ausreise z. B. verlöre aber ein geduldeter Ausländer jeden Anspruch auf die Aufenthaltserlaubnis nach der Bleiberechtsregelung des § 25b AufenthG-E, da diese gerade den ununterbrochenen Aufenthalt im Bundesgebiet voraussetzt.

Es tritt als weiteres Problem hinzu, dass Duldungsgründe auch erst nach Ablauf der Ausreisefrist auftreten können. In diesen Fällen wird u. U. ein Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 6 AufenthG-E bereits verhängt sein. Da es in Inlandsfällen auch nicht durch Zeitablauf entfällt,⁸² droht in diesen Fällen eine dauerhafte Sperre für die Erteilung eines humanitären Titels, die wiederum nur durch Aufhebung der Sperre gem. § 11 Abs. 4 AufenthG-E beseitigt werden könnte, der aber seinerseits nicht eindeutig formuliert ist.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt angesichts dieses Befundes dringend, die Notwendigkeit einer Einreisesperre für Geduldete zu überprüfen. Aus unserer Sicht scheint die Regelung nicht nur entbehrlich, sie dürfte sogar unverhältnismäßig sein, da das bloße Überschreiten der Ausreisefrist nicht nur ein Verbot der Wiedereinreise in die Bundesrepublik zur Folge hätte, sondern für den gesamten Schengen-Raum gelten würde. Auch in anderen Schengen-Staaten dürfte der Betroffene dann allenfalls noch aus gewichtigen humanitären Gründen einen Aufenthaltstitel erhalten.⁸³

Sofern auf § 11 Abs. 6 AufenthG-E nicht vollständig verzichtet werden kann, wäre dringend geboten, das Verhältnis zu den humanitären Aufenthaltstiteln der § 25 Abs. 4, 4a, 5 AufenthG sowie §§

⁷⁹ Begründung zu § 59 Abs. 1 S. 6 AufenthG-E.

⁸⁰ Begründung zu § 11 Abs. 4 AufenthG-E.

⁸¹ Zur Differenzierung zwischen Vollstreckbarkeit und Vollziehbarkeit vgl. Funke-Kaiser, GK-AufenthG, § 58, Rn. 10, ferner § 60a, Rn. 43; Renner/Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 10. Auflage, 2013, § 60a, Rn. 14; Winkelmann in: OK-MNet-AufenthG, § 60a AufenthG, Rn. 14: „Die Duldung beseitigt weder die Ausreisepflicht noch deren Vollziehbarkeit, sie setzt nur den Vollzug zeitweilig aus.“

⁸² Siehe voriger Absatz.

⁸³ Vgl. Art. 25 Abs. 1 Schengener Durchführungsübereinkommen.

25a, 25b AufenthG-E zu klären. Dies könnte entweder in der Form geschehen, dass die heute in den entsprechenden Vorschriften enthaltenen Ausnahmen von § 11 Abs. 1 AufenthG erhalten bleiben und um Ausnahmen von § 11 Abs. 6 AufenthG-E ergänzt werden, oder aber in Gestalt einer Klarstellung in § 11 Abs. 4 AufenthG-E, nach der bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Aufenthaltserlaubnis das Einreise- und Aufenthaltsverbot regelmäßig aufzuheben ist. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst würde in diesem Fall der letztgenannten Regelung den Vorzug geben.

4.3.3 Zusätzliche Probleme des Aufenthaltsverbots nach § 11 Abs. 7 AufenthG-E

Hinsichtlich des Aufenthaltsverbots nach § 11 Abs. 7 AufenthG-E gilt zunächst das vorstehend zu § 11 Abs. 6 AufenthG Gesagte entsprechend.

Die Vorschrift wirft darüber hinaus das Problem auf, dass sie spezifisch bestimmte Konstellationen der Asylantragstellung mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot belegt. Zwar begrüßt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst, dass diese Konstellationen gegenüber dem Referentenentwurf vom Frühjahr 2014 erheblich reduziert wurden. Dennoch bleiben grundsätzliche Probleme ungeklärt.

Das Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 7 AufenthG-E soll einerseits Asylantragsteller aus den sogenannten „sicheren Herkunftsländern“ treffen⁸⁴, andererseits Asylantragsteller unabhängig vom Herkunftsland, wenn sie mehrfach erfolglose Folgeanträge stellen und auch Asylantragsteller, die mehrfach erfolglos Asyl in Deutschland beantragen, obwohl nach den Regeln der Dublin-III-Verordnung ein anderer EU-Staat für sie zuständig ist.⁸⁵

Politisch ist das Ziel erkennbar, diese Gruppen von einer (im Fall der „sicheren Herkunftsländer“ erstmaligen, ansonsten wiederholten) Asylantragstellung in Deutschland abzuschrecken. Das gewählte Mittel dürfte jedoch unverhältnismäßig sein.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt daher, auch auf den geplanten § 11 Abs. 7 AufenthG-E zu verzichten; alternativ müsste – entsprechend dem zu § 11 Abs. 6 AufenthG-E Ausgeführten⁸⁶ – entweder die Aufhebungsnorm des § 11 Abs. 4 AufenthG-E klarer gefasst werden, oder es sollten die Ausnahmen in den Vorschriften über humanitäre Aufenthaltstitel beibehalten und entsprechend angepasst werden.

4.3.3.1 Illegitimität des Ziels des Einreiseverbots

Bereits die Legitimität des Ziels der angestrebten Änderung steht in Frage. Denn die offenkundig angestrebte Entlastung des deutschen Asyl- und Aufnahmesystems muss abgewogen werden gegen das völkerrechtlich garantierte Recht, sein Land zu verlassen⁸⁷ und anderswo Schutz zu suchen⁸⁸, ohne für die Einreise in den Asylstaat sanktioniert zu werden.⁸⁹ Eine Maßnahme, die den betroffenen Personenkreis bereits von der (ggf. mehrfachen, was aber grundsätzlich ja zulässig ist) Asylantragstellung abschrecken soll und hierzu den Zugang zum Staatsgebiet verwehrt, schränkt mittelbar die Freiheit zur Asylantragstellung ein und entwertet so die völkerrechtlich garantierten Rechte des Schutzsuchenden. Sie kann daher nicht zur Verfolgung eines legitimen staatlichen Ziels dienen.

4.3.3.2 Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme

Überdies ist die Maßnahme in ihren Auswirkungen unverhältnismäßig. Denn mit Verhängung des Einreise- und Aufenthaltsverbots nach § 11 Abs. 7 AufenthG werden dem Betroffenen gleichzeitig Einreise und Aufenthalt im gesamten Schengen-Raum verwehrt. Beispielsweise für Antragsteller

⁸⁴ § 11 Abs. 7 S. 1 Nr. 1 AufenthG-E.

⁸⁵ § 11 Abs. 7 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E.

⁸⁶ Oben 4.3.2.

⁸⁷ Art. 13 Abs. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte; Art. 2 Abs. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 zur Europäischen Menschenrechtskonvention.

⁸⁸ Art. 14 Abs. 1 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte; Art. 33 der Genfer Flüchtlingskonvention.

⁸⁹ Art. 31 der Genfer Flüchtlingskonvention regelt dies explizit für anerkannte Flüchtlinge; dieser Schutz würde jedoch ins Leere laufen, wenn nicht auch Asylsuchende, die in subjektiv begründeter Absicht, Schutz zu suchen, unter das Pönalisierungsverbot fallen würden. Näher: Überarbeitete UNHCR-Stellungnahme zur Auslegung und Reichweite des Art. 31 Abs. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, Berlin 2004, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GFR-HCR_Art31_052004.pdf.

aus den jugoslawischen Nachfolgestaaten wird damit die mit der EU vereinbarte Visafreiheit faktisch entwertet. Dieser weitgehende Eingriff dürfte sich kaum mit der angestrebten Entlastung des deutschen Asylsystems rechtfertigen lassen.

Die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme dürfte auch dadurch in Frage gestellt sein, dass für den Antragsteller im Vorhinein regelmäßig schwer erkennbar sein wird, ob sein Antrag erfolglos bleiben und er folglich dem Einreise- und Aufenthaltsverbot unterworfen werden wird.

4.3.3.3 Abschreckung von Antragstellern aus „sicheren Herkunftsstaaten“ unangemessen

In Bezug auf die Gruppe der Antragsteller aus sog. „sicheren Herkunftsländern“ hält der Jesuiten-Flüchtlingsdienst das geplante Einreise- und Aufenthaltsverbot und die damit verbundene Abschreckung für den falschen Weg. Als Beispiel sei auf die Minderheit der Roma aus den Westbalkanstaaten hingewiesen. In der Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestags über die Aufnahme von Serbien, Mazedonien und Bosnien-Herzegowina in die Liste der „sicheren Herkunftsländer“ herrschte unter den Sachverständigen weitgehende Einigkeit über die Existenz gravierender Diskriminierung von Angehörigen dieser Minderheit in den betroffenen Staaten.⁹⁰ Wenn trotzdem die überwältigende Mehrheit der Antragsteller aus diesen Ländern im Asylverfahren erfolglos bleibt, sollte dies die Frage aufwerfen, ob das Instrumentarium des BAMF zur Erkennung einer Verfolgung aufgrund von kumulierten Maßnahmen rassistisch motivierter Diskriminierung⁹¹ wirklich ausreicht. Hier müsste aus Sicht des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes stärker differenziert werden. Der jetzt gewählte Weg vollzieht dagegen spiegelbildlich nach, was Staaten wie Serbien und Mazedonien unter internationaler Kritik geplant und teilweise umgesetzt haben: die Kriminalisierung⁹² der Betroffenen, dort für die Ausreise, hier für die Einreise zur Asylantragstellung.

4.3.3.4 Abschreckung von Dublin-Flüchtlings der falsche Weg

Ähnliches gilt für die Gruppe der Antragsteller, für deren Asylantrag prinzipiell ein anderer EU-Staat zuständig wäre. Die offenkundigen Schwächen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems, die Unfähigkeit verschiedener EU-Staaten, Schutzsuchenden angemessene Aufnahmebedingungen und ein faires Asylverfahren sowie langfristig auch eine Integrationsperspektive zu bieten, lassen sich nicht dadurch beseitigen, dass man denjenigen, die diesem System unterworfen sind, für den Fall einer erneuten Asylantragstellung in Deutschland ein Aufenthaltsverbot androht. Zumal dieses Aufenthaltsverbot den Betroffenen, soweit sie bereits über einen Aufenthaltstitel eines anderen Schengen-Staates verfügen, das Recht nehmen würde, sich 90 Tage lang frei im Schengen-Raum zu bewegen. Die Schwächen des europäischen Asylsystems und die mit der Anwendung der Dublin-III-Verordnung einhergehenden Härten müssen anders angegangen werden. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst hat darum einen gemeinsamen Vorschlag zahlreicher Flüchtlingsorganisationen, NGOs und Wohlfahrtsverbände zu einer grundlegenden Reform der europäischen Zuständigkeitsregeln unterstützt.⁹³

4.3.3.5 Problematische Zuständigkeitsregelung

Fragen wirft auch die Zuständigkeit des BAMF für die Maßnahme auf. Denn in eine Ermessensentscheidung über ein Aufenthaltsverbot müssten sämtliche relevanten Belange des Ausländers eingestellt werden. Das BAMF verfügt aber nicht über die Ausländerakten und somit nicht über vollständige Informationen zur persönlichen, wirtschaftlichen und sozialen Situation des Betroffenen. Hier werden absehbar Ermessensfehler und damit lange gerichtliche Auseinandersetzungen determiniert.

4.4 Empfehlungen

Die Einführung der Aufenthalts- und Einreiseverbote in § 11 Abs. 6, Abs. 7 AufenthG-E brächte, wie dargelegt, erhebliche Probleme mit sich. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt daher:

⁹⁰ Detailliert vorgetragen von den Sachverständigen Dr. Karin Waringo und Dr. Reinhard Marx. Siehe deren Veröffentlichung „Serbien, Mazedonien und Bosnien und Herzegowina: Zur faktischen und rechtlichen Bewertung des Gesetzgebungsvorhabens der Großen Koalition zur Einstufung von Westbalkanstaaten als „sichere Herkunftsstaaten“, Frankfurt 2014.

⁹¹ So angelegt in den im Dezember 2013 ins Asylverfahrensgesetz eingeführten § 3a Abs. 1 Nr. 2, § 3a Abs. 2 Nr. 2, § 3b Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG.

⁹² Die Einreise entgegen einem bestehenden Einreiseverbot ist strafbar gem. § 95 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG.

⁹³ PRO ASYL u. a. (Hg.), Memorandum: Flüchtlingsaufnahme in der Europäischen Union – Für ein gerechtes und solidarisches System der Verantwortlichkeit, Frankfurt 2013.

- **In Nummer 5 des Entwurfs werden die Absätze 6 und 7 von § 11 AufenthG-E gestrichen. Die bisherigen Absätze 8 und 9 werden Absätze 6 und 7.**

Sofern diesem Vorschlag nicht gefolgt werden sollte, empfiehlt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst:

- **In Nummer 5 des Entwurfs wird in den geplanten § 11 Abs. 4 AufenthG nach Satz 1 folgender Satz eingefügt:
„Das Einreise- und Aufenthaltsverbot wird in der Regel aufgehoben oder die Frist nach Satz 2 verkürzt, wenn in der Person des Ausländers die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erfüllt sind.“**

Sofern auch diesem Vorschlag nicht gefolgt wird, empfiehlt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst:

- **Die bisherigen Ausnahmetatbestände von § 11 Abs. 1 AufenthG in den §§ 25 Abs. 4, 25 Abs. 4a, 25 Abs. 5 werden beibehalten und um Ausnahmen von § 11 Abs. 6, Abs. 7 AufenthG ergänzt. Entsprechend wird bei den §§ 25a, 25b verfahren.**

5. Neuregelung des Ausweisungsrechts

Der Entwurf stellt das Ausweisungsrecht auf eine vollständig neue Grundlage. Musste bisher die Ausländerbehörde in den meisten Fällen eine Ermessensentscheidung über die Ausweisung treffen, wenn im Einzelfall bestimmte Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung von dem Ausländer ausgingen, wird nunmehr zwingend ausgewiesen, wenn eine Abwägung zwischen öffentlichem Ausweisungsinteresse und privatem Bleibeinteresse zu Lasten des Ausländers ausgeht. Die bisherigen Ausweisungsgründe sollen dabei umgewandelt werden in „Ausweisungsinteressen“. Teils wird ihr Gewicht dabei erheblich verschärft.⁹⁴

Es ist zum einen zu befürchten, dass durch die Umstellung auf ein neues System erhebliche Unsicherheiten entstehen, die auf Jahre die Gerichte beschäftigen werden und zu Härten im Einzelfall führen werden. Zum anderen scheint in der Abwägung strukturell ein Übergewicht der öffentlichen Interessen vorgeschrieben. So ist z. B. unklar, ob ein Umstand, der zur Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geführt hat und somit den Weg in die nach § 53 Abs. 1 AufenthG-E geforderte Abwägung eröffnet hat, im Rahmen der Abwägung erneut gegen das Bleibeinteresse des Ausländers aufgewogen werden kann und somit quasi zweimal zu seinen Lasten gewertet werden darf, mit der zusätzlichen Hürde, dass ja demselben Umstand bei der Feststellung der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bereits durchschlagendes Gewicht zugemessen wurde.

Fragen wirft auch der Umfang des Ausweisungsschutzes auf. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst macht sich insoweit den Vorschlag beider Kirchen zu eigen, in den Kreis der besonders geschützten Personen nach § 53 Abs. 3 AufenthG-E auch die Inhaber der neu geschaffenen Aufenthaltserlaubnis für Resettlement-Flüchtlinge sowie die Berechtigten des subsidiären Schutzes nach § 4 AsylVfG aufzunehmen.⁹⁵ Die Situation dieser beiden Gruppen ist in Bezug auf die Folgen, die eine Rückführung in das Herkunftsland zeitigen würden, mit der von Flüchtlingen vergleichbar. Die Angleichung der Rechte von subsidiär Geschützten mit denen von Flüchtlingen wird sowohl in diesem Gesetzesentwurf als auch auf europäischer Ebene vollzogen.⁹⁶ Die Situation von Resettlementflüchtlingen, die von UNHCR als Flüchtlinge anerkannt wurden, und die von in Deutschland anerkannten Flüchtlingen ist ebenfalls vergleichbar⁹⁷ (so die Stellungnahme des Bevollmächtigten des Rates der EKD anlässlich der Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages am 23.3.2015).

⁹⁴ Vgl. z. B. den bisherigen Ermessensausweisungsgrund in § 55 Abs. 2 Nr. 9 AufenthG, künftig ein „besonders schwerwiegendes“ Ausweisungsinteresse gem. § 54 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG-E.

⁹⁵ Gemeinsame Stellungnahme der Kirchen vom 16.6.2014; zuletzt Stellungnahme des Bevollmächtigten des Rates der EKD anlässlich der Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages am 23.3.2015.

⁹⁶ Vgl. Art. 21 Abs. 2 der Qualifikationsrichtlinie.

⁹⁷ So auch die Begründung, S. 55 (BT-Drs. 18/4097).

Gestärkt werden sollte im Gesetz auch der Ausweisungsschutz für langjährig in Deutschland lebende Ausländer. Dieser wird durch den Entwurf nach Wahrnehmung des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes maßgeblich geschwächt. Gilt bislang z. B. für Inhaber einer Niederlassungserlaubnis der besondere Ausweisungsschutz des § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthG mit der Folge, dass eine Ausweisung nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung möglich ist, so hat derselbe Personenkreis künftig nur noch – wie jeder in Deutschland aufhältige Ausländer – Anspruch auf Berücksichtigung seiner Aufenthaltsdauer im Rahmen der allgemeinen Abwägung (§ 53 Abs. 2 AufenthG).

Darüber hinaus möchten wir anregen, zusätzlich einen strikten Ausweisungsschutz für hier geborene und aufgewachsene Ausländer ins Gesetz aufzunehmen. Denn angesichts der Veränderungen im Staatsangehörigkeitsrecht⁹⁸ kann es heute biographischer Zufall sein, ob ein Kind ausländischer Eltern als Deutscher oder Ausländer zur Welt kommt. Dann aber sollten keine unterschiedlichen Maßstäbe angelegt werden. Wer in Konflikt mit der öffentlichen Ordnung kommt, macht sich möglicherweise strafbar, ist dann auch den entsprechenden Sanktionen unterworfen, hat aber ebenso Anspruch auf Resozialisierung. Die Ausweisung in diesen Fällen als aufenthaltsrechtliche Zusatz-Sanktion anzuwenden, macht das Aufenthaltsrecht in unangemessener Weise zum Ersatz-Strafrecht.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst empfiehlt daher:

- **Die Reform des Ausweisungsrechts sollte vertagt und zunächst auf ihre möglichen Auswirkungen hin analysiert werden.**
- **Mindestens sollte der Ausweisungsschutz bestimmter Gruppen gestärkt werden. Es sollte klargestellt werden, dass in Fällen eines langjährigen Aufenthalts mit entsprechenden sozialen Bindungen das Bleibeinteresse in der Regel überwiegt, in Fällen, in denen der Ausländer in Deutschland geboren und aufgewachsen ist, sollte das Bleibeinteresse zwingend überwiegen. Resettlement-Flüchtlinge und subsidiär Geschützte sollten anerkannten Flüchtlingen hinsichtlich des Ausweisungsschutzes gleichgestellt werden.**

6. Weitere Änderungen

6.1 Anerkennung ausländischer Berufsqualifikationen, § 17a AufenthG-E

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt die Einführung eines Aufenthaltstitels zum Zweck der Anerkennung seiner im Ausland erworbenen Berufsqualifikation in § 17a AufenthG-E.

6.2 Aufenthaltstitel für Resettlement-Flüchtlinge, § 23 Abs. 4 AufenthG-E

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt ausdrücklich die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für Resettlement-Verfahren einschließlich der Einführung eines entsprechenden Aufenthaltstitels. Dieses Instrument ist in der jüngeren Vergangenheit erfolgreich erprobt worden; mit seiner Hilfe kann die Bundesrepublik einen Beitrag zum effektiven Flüchtlingsschutz und zur Entlastung von Staaten in Krisenregionen leisten, die weltweit die Hauptlast der Flüchtlingsbewegungen tragen. Zu begrüßen ist auch die Aufnahme des Titels in den erleichterten Familiennachzug nach § 29 Abs. 2 AufenthG-E.

Wir machen uns in diesem Zusammenhang die Anregung der beiden Kirchen zu eigen, die im Referentenentwurf noch vorgesehene Besserstellung von Resettlement-Flüchtlingen hinsichtlich der Passbeschaffung in § 6 AufenthV in das Gesetz zu übernehmen, nach der für diese Personengruppe die Erlangung von Pass- oder Passersatzpapieren regelmäßig als nicht zumutbar gelten sollte.⁹⁹

6.3 Verbesserungen für Opfer von Menschenhandel, § 25 Abs. 4a AufenthG-E

Mit den beiden Kirchen begrüßt der Jesuiten-Flüchtlingsdienst die Verbesserung der Rechtsposition der Opfer von Menschenhandel durch die Änderung auf eine Soll-Vorschrift in § 25

⁹⁸ § 4 Abs. 3 i. V. m. § 29 Abs. 1, Abs. 1a StAG.

⁹⁹ Näher Stellungnahme des Bevollmächtigten des Rates der EKD anlässlich der Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages am 23.3.2015.

Abs. 4a AufenthG. Auch die neu geschaffene Verlängerungsmöglichkeit¹⁰⁰ und die Eröffnung der Möglichkeit zum Familiennachzug (jedenfalls bei Vorliegen humanitärer Gründe)¹⁰¹ werden positiv bewertet. Wir teilen die Einschätzung der Kirchen, dass nach Erfahrung einschlägiger Beratungsstellen die Aussagebereitschaft der Betroffenen steigen würde, wenn die Erteilung des Aufenthaltstitels voraussetzungsfrei gesichert und nicht an die Bereitschaft geknüpft wäre, als Zeugin in einem Strafverfahren auszusagen.¹⁰²

6.4 Änderung von § 26 AufenthG

Auch die Änderungen im § 26 AufenthG (u. a. längere Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel, Aufnahme der Resettlement-Flüchtlinge in Abs. 3, Anpassung der Voraufenthaltsdauer in Abs. 4 an § 9 AufenthG) werden durchgängig begrüßt.

6.5 Änderungen in den Vorschriften zum Familiennachzug

In den Vorschriften zum Familiennachzug werden eine Reihe von Verbesserungen vorgesehen, die vom Jesuiten-Flüchtlingsdienst begrüßt werden.

Hier sollte allerdings erwogen werden, das Erfordernis eines vorherigen Sprachnachweises für den Ehegattennachzug zu streichen. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst verweist insoweit auf die Stellungnahme des Bundesrates im vorliegenden Gesetzgebungsverfahren.¹⁰³ Für eine Streichung der entsprechenden Anforderungen, deren Eignung zur Bekämpfung von Zwangsehen bis heute nicht belegt ist, plädieren im aktuellen Gesetzgebungsverfahren auch die Kirchen.¹⁰⁴

6.6 Erhebung von Zugangsdaten für Telekommunikationsgeräte, § 48a AufenthG-E

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst schließt sich der Stellungnahme des Deutschen Anwaltsvereins an, nach der die beabsichtigte Erhebung von Zugangsdaten in der vorliegenden Form rechtswidrig ist wegen Missachtung des Richtervorbehalts.¹⁰⁵

6.7 Änderung von § 71 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG

Die vorgesehene Änderung von § 71 Abs. 3 Nr. 1 AufenthG erscheint geeignet, erneut Zweifel über die Zuständigkeitsverteilung zwischen BAMF und Bundespolizei in Verfahren nach der Dublin-III-Verordnung zu säen, wie dies vor einigen Jahren bereits der Fall gewesen ist.¹⁰⁶ Es sollte dringend klargestellt werden, dass die hier geregelte Zuständigkeit der Bundespolizei sich auf den Vollzug der Überstellungsentscheidung bezieht, während das sonstige Überstellungsverfahren weiter in die Zuständigkeit des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge fällt.

7. Weiterer Änderungsbedarf

7.1 Anpassung von § 55 AsylVfG

Wie oben bereits dargelegt, ist die Haft in Verfahren nach der Dublin-Verordnung in vergangenen Jahren im Wesentlichen ein Phänomen der Grenzaufgriffe durch die Bundespolizei gewesen. Die Haft ist in diesen Fällen regelmäßig nur deshalb möglich, weil ein in der Aufgriffssituation gegenüber der Bundespolizei geäußertes Asylgesuch wegen der Sonderregelung des § 55 Abs. 1 S. 3 AsylVfG nicht unmittelbar zur Entstehung einer Aufenthaltsgestattung kraft Gesetzes führt (so aber der Regelfall des § 55 Abs. 1 S. 1 AsylVfG).

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst hält die daraus erwachsende Möglichkeit, Asylsuchende im grenznahen Raum pauschal als illegal eingereist zu behandeln, zu inhaftieren und teils auch mit Strafverfahren zu überziehen, für unangemessen und hinsichtlich der Pönalisierung auch für nicht vereinbar mit Art. 31 der Genfer Flüchtlingskonvention. Wir regen daher die Streichung von § 55 Abs. 1 S. 3 AsylVfG an.

¹⁰⁰ § 25 Abs. 4a S. 2 AufenthG-E.

¹⁰¹ § 29 Abs. 3 S. 1 AufenthG-E.

¹⁰² Wie Fn. 99.

¹⁰³ BR-Drs. 642/14, S. 2ff.

¹⁰⁴ Stellungnahme der EKD, Fn. 99.

¹⁰⁵ Detailliert: Ausschussdrucksache 18(4)269 F, S. 12.

¹⁰⁶ Siehe den Erlass des Bundesministeriums des Innern vom März 2006, aufgehoben mit Wirkung zum 28.6.2013.

7.2 Umsetzung von Art. 8 Abs. 6 RL 2008/115/EG

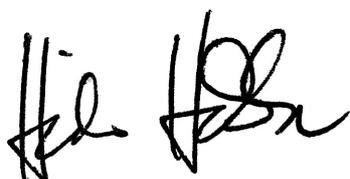
Artikel 8 Abs. 6 RL 2008/115/EG verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Schaffung eines wirksamen Systems zur Überwachung von Rückführungen. Die Vorschrift war bis zum 24.12.2010 in nationales Recht umzusetzen. Nach wie vor findet ein Monitoring von Abschiebungsmaßnahmen in Deutschland aber nur punktuell an einigen Flughäfen statt; die dort eingerichteten Projekte sind auf Initiative der Kirchen und der Zivilgesellschaft zustande gekommen. Zwar begrüßen wir, dass sich die lokalen Stellen der Bundespolizei und der Ausländerbehörden wie auch mehrere Innenministerien der Länder in diese Projekte einbringen und freuen uns über die intensive und vertrauensvolle Zusammenarbeit. Gleichwohl ist der Jesuiten-Flüchtlingsdienst der Auffassung, dass der Staat sich durch Verweis auf Initiativen der Zivilgesellschaft nicht seiner Verpflichtung zur Umsetzung von Europarecht entziehen kann, zumal die Bundesregierung die existierenden Projekte bislang selbst nicht als Umsetzung von Art. 8 Abs. 6 RL 2008/115/EG ansieht.

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst erinnert daher an die Pflicht zur Umsetzung von Art. 8 Abs. 6 der Rückführungsrichtlinie und weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass auch die EU-Kommission im laufenden Vertragsverletzungsverfahren die Auffassung vertritt, dass eine solche Umsetzung die Beobachtung von Abschiebungsmaßnahmen durch unabhängige Dritte voraussetzt, die nicht Beteiligte der Maßnahme selbst sind.

7.3 Arbeitsmarktintegration junger Asylsuchender und Geduldeter

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst unterstützt den Vorschlag der beiden großen christlichen Kirchen sowie der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände und des Deutschen Gewerkschaftsbundes, jungen Asylsuchenden und Geduldeten einen gesicherten Aufenthalt für die Dauer einer Berufsausbildung zu ermöglichen.¹⁰⁷ Dieser Vorschlag ist dem Grunde nach auch vom Bundesrat unterstützt worden.¹⁰⁸

Insbesondere ist der Jesuiten-Flüchtlingsdienst nicht der Auffassung, dass sich das Ziel, den Betroffenen und ihren Ausbildungsbetrieben hinreichende Sicherheit über die Dauer einer Ausbildung hinweg zu geben, über § 60a Abs. 2 S. 3 AufenthG erreichen ließe. Die Erteilung einer Duldung nach dieser Grundlage steht im freien Ermessen der Ausländerbehörden. Diese haben in der Vergangenheit jedenfalls die Bereitschaft häufig vermissen lassen, Jugendlichen über diese Vorschrift zu ermöglichen, eine Ausbildung zu machen. Zudem soll § 60a Abs. 2 S. 3 AufenthG nach der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift bei „dringenden humanitären oder persönlichen Gründen“ angewendet werden; es ist fraglich, ob die Ausländerbehörden diese Schwelle einheitlich als erreicht ansehen werden. Überdies werden Duldungen nach allgemeiner Praxis für kurze Zeiträume von drei bis sechs, maximal 18 Monaten erteilt; dies gibt weder den Betroffenen noch ihren Ausbildern ausreichende Planungssicherheit.



Heiko Habbe
Policy Officer

¹⁰⁷ Näher Stellungnahme der EKD, Fn. 99.

¹⁰⁸ BR-Drs. 642/14, S. 5.



Gutachtliche Stellungnahme/Prüfbitte

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

Bundesrats-Drucksache 642/14

Im Rahmen seines Auftrags zur Überprüfung von Gesetzentwürfen und Verordnungen der Bundesregierung auf Vereinbarkeit mit der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie hat sich der Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung gemäß Einsetzungsantrag (Drs. 18/559) in seiner 18. Sitzung am 28. Januar 2015 mit dem Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung (BR-Drs. 642/14) befasst und festgestellt:

Eine Nachhaltigkeitsrelevanz des Gesetzentwurfs ist gegeben. Der Bezug zur nationalen Nachhaltigkeitsstrategie ergibt sich hinsichtlich folgender Indikatoren:

Indikator (15) Kriminalität - Persönliche Sicherheit weiter erhöhen

Indikator (19) Integration - Integrieren statt ausgrenzen

Folgende Aussagen zur Nachhaltigkeit wurden in der Begründung des Gesetzentwurfes getroffen:

„Der Gesetzentwurf steht im Einklang mit dem Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie. Eine Nachhaltigkeitsrelevanz in Bezug auf einzelne Indikatoren der Nachhaltigkeitsstrategie ist nicht gegeben.“

Die Darstellung der Nachhaltigkeitsprüfung ist nicht plausibel.

Es ist wünschenswert, dass das Bundesministerium des Innern darlegt, ob und ggf. wie die Indikatoren (15) und (19) durch die Gesetzesänderungen betroffen werden.

Bei Indikator (15) stellt sich u.a. die Frage, ob die Änderungen des Aufenthaltsrechts dazu beitragen werden, die Anzahl der Verstöße von Ausländern gegen das Aufenthaltsrecht zu verringern.

Bei Indikator (19) stellt sich die Frage, ob und wie die Gesetzesänderungen die Anzahl der Ausländer (z.B. im Rahmen des Resettlements) mit Schulabschluss steigern werden.



Prüfbitte:

Der Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung bittet deshalb den federführenden Innenausschuss, bei der Bundesregierung nachzufragen, warum die o.g. Bezüge zur nationalen Nachhaltigkeitsstrategie nicht hergestellt wurden und die Ergebnisse in Kurzform in den Bericht des Ausschusses aufzunehmen.

Berlin, den 28. Januar 2015

Dr. Lars Castellucci, MdB
Berichterstatter

Dr. Valerie Wilms, MdB
Berichterstatterin

Stellungnahme der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege (BAGFW) zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom 07.04.2014

Die Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum vorliegenden Gesetzentwurf des Bundesinnenministeriums im Rahmen der Verbändeeteiligung.

Einige der im Entwurf geplanten Neuregelungen im Bereich der Aufenthaltsbeendigung werden zu weitreichenden Veränderungen bei der Abschiebungshaft, bei dem Erlass einer Sperrwirkung und im Ausweisungsrecht führen. Sie erscheinen jedoch aus Sicht der in der BAGFW zusammengeschlossenen Verbände für die erklärte Zielerreichung des Gesetzentwurfes, Defizite beim Vollzug der Ausreisepflicht abzubauen, entweder nicht geeignet oder führen zu unverhältnismäßigen Auswirkungen. So werden Zwangs- und Sanktionsmaßnahmen eingeführt, die die Vollzugshemmnisse voraussichtlich nicht abbauen werden, jedoch viele potenziell Bleibeberechtigte treffen. Besonders kritisch sehen wir die folgenden Punkte:

Die Neuregelungen sehen eine erhebliche Ausweitung der Möglichkeit vor, Ausländer in Abschiebungshaft zu nehmen. Diese Ausweitung der Haftgründe ist aus Sicht der BAGFW weder erforderlich noch angemessen. Zu befürchten ist, dass aufgrund der sehr weit gefassten neuen gesetzlichen Definition der (erheblichen) Fluchtgefahr in § 2 Abs. 14 AufenthG-E, eine Inhaftierung von Asylsuchenden und Ausländern nicht nur im Rahmen des Dublin-Verfahrens erheblich zunehmen könnte.

Weiter wird die geplante Ausweitung der Möglichkeit, eine Sperrwirkung nach § 11 AufenthG-E (Einreise-, Aufenthalts- und Erteilungsverbot für den gesamten Schengenraum) zu erlassen, zu unverhältnismäßigen Folgen für die betroffenen Personen führen.

Nicht nachvollziehbar ist für uns insbesondere die vorgesehene Neuregelung, nach der ein Einreise und Aufenthaltsverbot verhängt werden kann, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass die Person in das Bundesgebiet eingereist ist, um öffentliche Leistungen zu beziehen. Indem von allen Asylsuchenden, deren Asylantrag als unzulässig, unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet eingestuft angenommen wird, dass sie eingereist seien, um Sozialleistungen zu beziehen, träfe ein solches Verbot unserer Auffassung nach eine sehr große Zahl der Asylsuchenden. Die Regelung könnte auch dazu führen, dass es für diesen Personenkreis zukünftig keine Möglichkeit gäbe, aus humanitären Gründen eine Aufenthaltserlaubnis zu erhalten. Damit würde auch die Bleiberechtsregelung konterkariert und es wäre zu befürchten, dass die Zahl der Personen, die dauerhaft mit einer Duldung leben müssen, weiter ansteigt.

Ferner leidet die Neufassung des Ausweisungsrechts unter den beiden nicht miteinander zu vereinbarenden Zielen des Vorhabens, einerseits der Rechtsprechung der obersten Gerichte Rechnung zu tragen und Interessen von hier lebenden Ausländerinnen und Ausländern stärker als nach dem geltenden Recht zu berücksichtigen und andererseits dem Ziel, Ausweisungen zu erleichtern.

Grundsätzlich zu begrüßen sind die geplanten Neuregelungen der Aufenthaltsgewährung für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende (§ 25 a AufenthG-E) sowie die im Koalitionsvertrag vereinbarte Einführung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts bei wirtschaftlicher Integration (§ 25 b AufenthG-E). Der Anwendungsbereich beider Regelungen wird jedoch durch geplante Regelungen bei der Einreise- und Aufenthaltssperre nach § 11 Abs.6 und 7 AufenthG E zum Teil erheblich wieder eingeschränkt, da nach § 11 Abs.1 AufenthG kein Aufenthaltstitel erteilt werden darf, wenn ein Einreise- und Aufenthaltsverbot erteilt wird, selbst dann nicht, wenn ein Anspruch auf die Erteilung besteht.

Hinsichtlich der angestrebten Bleiberechtsregelung ist zudem anzumerken, dass damit nicht – wie im Koalitionsvertrag vereinbart – die im Bundesrat am 22.3.2013 verabschiedete Regelung (Drucksache 505/12) umgesetzt wird. Eine vollständige Umsetzung des Bundesratsbeschlusses ist daher anzumahnen.

Sowohl die Aufenthaltsgewährung bei wirtschaftlicher Integration als auch der Abbau von Vollzugshemmnissen bei der Ausreisepflicht soll die Zahl der geduldeten Personen reduzieren. Ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verbunden mit einer Erteilungssperre beseitigt jedoch keine Ausreise- oder Abschiebehindernisse, verhindert allerdings die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen aufgrund wirtschaftlicher Integration. Im Ergebnis wird die Zahl der Geduldeten dadurch voraussichtlich steigen.

Des Weiteren ist die Möglichkeit der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel nach ihrer Mitwirkung in einem Strafprozess in § 25 Abs. 4a AufenthG-E grundsätzlich positiv. Um die Situation von Opfern von Menschenhandel oder Arbeitsausbeutung zu verbessern, wären aber weitere Maßnahmen nötig. Begrüßenswert ist auch die Einführung einer eigenständigen Bestimmung für Personen, die im Zuge des Resettlements nach Deutschland kommen und deren Gleichstellung beim Familiennachzug mit anerkannten Flüchtlingen.

Im Ergebnis enthält der Entwurf trotz Verbesserungen und der Umsetzung von Rechtsprechung und europäischem Recht vorwiegend Regelungen, die nach unserer Auffassung dem Ziel der Bundesregierung, in Deutschland grundsätzlich eine Willkommenskultur zu etablieren, entgegenstehen.

Wir würden uns freuen, wenn unsere Überlegungen und Anregungen in den weiteren Gesetzgebungsprozess Eingang finden.

Zu folgenden Änderungen möchten wir im Detail Stellung nehmen:

1. Ausdehnung der Haftgründe für schutzsuchende Flüchtlinge nach § 2 Abs. 14 AufenthG-E (Art. 1 Nr. 2 i.V.m. Nr. 31 a)aa)

Nach der Neuregelung in § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 und 6 AufenthG-E ist ein Ausländer in Zukunft auch in Haft zu nehmen, wenn gemäß Nr. 5 Fluchtgefahr oder gemäß Nr. 6 Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein anderer Staat auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Union oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist, ein Auf- oder Wiederaufnahmeverfahren eingeleitet wird und eine erhebliche Fluchtgefahr besteht.

In den Begriffsdefinitionen in § 2 Abs. 14 AufenthG-E werden die Rechtsbegriffe „Fluchtgefahr“ und „erhebliche Fluchtgefahr“ erstmals im Aufenthaltsgesetz bestimmt. Laut Gesetzesbegründung soll mit der Begriffsbestimmung den Vorgaben der EU-Rückführungsrichtlinie (2008/115/EG) und der Dublin-III-Verordnung (Verordnung (EU) Nr. 604/2013) Rechnung getragen werden. Nach Vorgaben beider europäischer Rechtsakte bezeichnet „Fluchtgefahr“ das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven, gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich ein Drittstaatsangehöriger einem Rückkehr- oder Überstellungsverfahren durch Flucht entziehen könnte.

Bewertung:

"Fluchtgefahr" besteht nach der Neuregelung im Gesetzentwurf (§ 2 Abs. 14 Satz 1 AufenthG-E), wenn der begründete Verdacht besteht, dass sich der Ausländer der Abschiebung entziehen will. Diese Definition entspricht dem bisherigen § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG. Maßgeblich ist hiernach daher weiterhin die sich aus entsprechenden Erklärungen oder aus dem Verhalten des Ausländers ergebende Entziehungsabsicht. Gründe im Einzelfall, die auf objektiven, gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen, so wie es die europäischen Rechtsakte fordern, werden hierdurch jedoch nicht festgelegt. Der Haftgrund der „Fluchtgefahr“ wird weiterhin nicht bestimmt.

Erst die „erhebliche Fluchtgefahr“ in § 2 Abs. 14 Satz 2 AufenthG-E legt in Bezug auf Art. 28 Abs. 2 EU-Verordnung 604/2013 (Dublin-III-Verordnung) der Begriffsbestimmung objektive Kriterien zugrunde. Laut Gesetzesbegründung handelt es sich nicht um eine abschließende Aufzählung, so dass auch hier offenbar weitere Gründe in Betracht gezogen werden könnten, die bislang unbestimmt sind. Eine „erhebliche Fluchtgefahr“ ist laut Gesetzestext insbesondere dann anzunehmen, wenn „konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Ausländer

1. einen Mitgliedstaat verlassen hat, bevor ein dort laufendes Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz abgeschlossen wurde,
2. bereits früher in Deutschland oder in einem anderen Mitgliedstaat untergetaucht ist,
3. unter Umgehung einer Grenzkontrolle eingereist ist,
4. sich verborgen hat, um sich der polizeilichen Kontrolle zu entziehen,
5. über seine Identität getäuscht hat, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten, oder das Vorgeben einer falschen Identität,
6. Mitwirkungshandlungen zur Feststellung der Identität verweigert oder unterlassen hat oder
7. in Bezug auf den Reiseweg oder einen Asylantrag eindeutig unstimmige oder falsche Angaben gemacht hat.“

Es ist zunächst nicht ersichtlich, worin die Steigerung bei der erheblichen Fluchtgefahr gegenüber der einfachen Fluchtgefahr besteht, da die einfache Fluchtgefahr bislang nicht konkretisiert wurde. Vielmehr könnte es beispielsweise im Einzelfall auch durchaus sein, dass in einem Überstellungsverfahren nach der Dublin-III-Verordnung festgestellt wird, dass der Flüchtling zwar "unter Umgehung einer Grenzkontrolle eingereist" (erhebliche Fluchtgefahr) sein kann, jedoch konkret "kein begründeter Verdacht besteht, dass sich der Ausländer der Abschiebung entziehen will" (einfache Fluchtgefahr). Hier würde aktuell sogar eine einfache Fluchtgefahr verneint, rückblickend jedoch eine erhebliche Fluchtgefahr angenommen werden müssen.

Sinn und Zweck der europarechtlichen Vorgaben ist es, Inhaftnahmen in Dublin-III-Verfahren erst dann zu ermöglichen, wenn eine gegenüber einer einfachen Fluchtgefahr gesteigerte, also eine erhebliche Fluchtgefahr in Betracht kommt. Nach Art. 28 Abs. 2 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 dürfen Mitgliedstaaten die entsprechende Person nur in dem Falle in Haft nehmen, dass die Haft verhältnismäßig ist, und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen. Art. 28 Abs. 1 der Verordnung stellt klar, dass Flüchtlinge nicht allein deshalb in Haft genommen werden dürfen, weil sie dem in der Ver-

ordnung festgelegten Verfahren unterliegen. Aus dem Umstand, dass jemand einen anderen zuständigen EU-Staat verlässt und in einen anderen Dublin-III-Staat in Unkenntnis der Dublin-Regelungen reist, darf nach unserer Auffassung nicht automatisch geschlossen werden, dass er sich der Überstellung in den zuständigen Dublin-Staat entziehen will.

Eine Inhaftnahme muss daher strengen Anforderungen bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung unterliegen. Die alleinige Erfüllung der tatbestandlichen Voraussetzungen der Haftgründe genügt nicht. Die Inhaftnahme muss aus verfassungsrechtlicher Sicht geeignet, erforderlich und angemessen sein. Die Erforderlichkeit und die Angemessenheit einer Inhaftnahme aufgrund des Fluchtgrundes "erhebliche Fluchtgefahr" in der Begriffsbestimmung, wie sie in § 2 Abs. 14 Satz 2 AufenthG-E ihren Niederschlag gefunden hat, wird von den in der BAGFW zusammengeschlossenen Verbänden daher ausdrücklich in Frage gestellt. Die dort genannten Regelbeispiele stellen hinsichtlich des Verdachtes einer Entziehungsabsicht seitens des Ausländers ausnahmslos auf eine rückblickende Betrachtungsweise ab. Die in § 62 Abs. 3 AufenthG bislang geregelten Haftgründe, die nun aufgrund der weitreichenden Definition der „erheblichen Fluchtgründe“ erweitert werden sollen, befassen sich jedoch hauptsächlich mit dem Zeitraum der tatsächlichen Abschiebung. Die faktische Ausweitung der Haftgründe des § 62 Abs. 3 AufenthG durch die in der Begriffsbestimmung der erheblichen Fluchtgefahr vorgesehenen Regelbeispiele stellt daher eine atypische Ergänzung von Fluchtgründen dar, die nach Auffassung der BAGFW im Widerstreit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz stehen, der hinsichtlich der Geeignetheit des angewandten Mittels in § 62 Abs. 1 AufenthG ausdrücklich normiert ist und auch laut Gesetzentwurf in der Neufassung so geregelt sein soll.

Bei einer oftmals schnell erforderlichen Entscheidung eines Haftrichters besteht zudem die Gefahr, dass im Erst-Recht-Schluss zukünftig immer dann auch die einfache Fluchtgefahr bejaht wird, wenn eines der in § 2 Abs. 14 Satz 2 AufenthG-E vorgesehenen Regelbeispiele vorliegt. Damit könnte nahezu bei jedem Asylsuchenden eine Inhaftnahme nach § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG-E angeordnet werden.

Die in § 2 Abs. 14 Satz 2 AufenthG-E vorgesehenen Regelbeispiele lassen den Schluss zu, dass bereits aufgrund der bloßen Asylantragstellung im Dublin-III-Verfahren inhaftiert werden kann, da beispielsweise eine Vielzahl der Asylsuchenden den Inhaftierungsgrund der „Umgehung einer Grenzkontrolle“ erfüllt. Asylbewerber reisen auf dem Landweg regelmäßig unter Umgehung der Grenzkontrollen an den Außengrenzen ein, da es keine legalen Einreisewege in die Europäische Union gibt. Die „illegale“ Einreise gehört gerade zu den fluchttypischen Begleitumständen und darf als solche nicht mit einer Inhaftierung sanktioniert werden.

Der Gesetzentwurf sieht ferner vor, dass einerseits „konkrete Anhaltspunkte“ für eine erhebliche Fluchtgefahr vorliegen müssen, andererseits jedoch lediglich „Anhaltspunkte“ (§ 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 6 AufenthG-E) in Bezug auf die Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates für die Durchführung des Asylverfahrens ausreichen sollen. Hier ist zu fragen, ob nicht zumindest ein Eurodac-Treffer vorliegen muss, oder ob ein anderer Anhaltspunkt wie die wahrscheinliche Einreise aus einem Nachbarstaat Deutschlands tatsächlich ausreichend sein soll. Ein solcher Maßstab wäre aus Sicht der BAGFW angesichts der Eingriffstiefe beim Freiheitsentzug jedenfalls unverhältnismäßig.

Handlungsempfehlung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege sind der Ansicht, dass Asylsuchende grundsätzlich nicht in Abschiebungshaft genommen werden sollen. Für die Fälle, in denen bei Rücküberstellungen dies doch als notwendig angesehen wird, sollten bei der Bestimmung der Fluchtgefahr europarechtskonform Gründe im Einzelfall, die auf objektiven Kriterien beruhen, gesetzlich festgelegt werden. Hinsichtlich der Bestimmung der erheblichen Fluchtgefahr sollten ebenso nur Gründe, die auf objektiven Kriterien beruhen, festgelegt werden, jedoch

müssen diese eine Steigerung gegenüber den Gründen für die Bestimmung der einfachen Fluchtgefahr erkennen lassen und dem Verhältnismäßigkeitsgebot entsprechen.

2. Keine Erteilung paralleler Aufenthaltstitel § 4 Abs.1 Satz 2 AufenthG-E (Art. 1 Nr. 3)

In § 4 Abs. 1 AufenthG-E soll die parallele Erteilung von Aufenthaltstiteln ausgeschlossen werden, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt. Dies soll dann nur für die Niederlassungserlaubnis und den Daueraufenthalt-EU gelten. So soll künftig beispielsweise ein Nebeneinander eines humanitären Aufenthaltstitels und eines Titels als Ehegatte nicht mehr möglich sein.

Bewertung:

Die geplante Regelung widerspricht der Lebenswirklichkeit und führt dazu, dass ein möglicher Anspruch im Fall einer Aufenthaltsverfestigung (aus EMRK-Rechten, dem Schutz der Ehe und Familie, etc.) aus einem verweigerten Aufenthaltstitel verwehrt wäre. Das Recht auf die Erteilung eines Aufenthaltstitels darf nicht genommen werden, weil gleichzeitig auch ein Recht auf einen anderen Titel besteht. Die geplante Regelung stellt nach Auffassung der BAGFW eine unzulässige Beschneidung von Rechten der Betroffenen dar. Sinn und Zweck einer solchen Regelung sind bereits in Frage zu stellen und angesichts der Eingriffstiefe insgesamt als unverhältnismäßig abzulehnen.

Handlungsempfehlung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege empfehlen, auf diese Regelung zu verzichten.

3. Sperrwirkung (Einreise- u. Aufenthaltsverbot sowie Erteilungsverbot auch bei Anspruch auf einen Aufenthaltstitel) bei nicht-freiwilliger Ausreise innerhalb der Ausreisefrist u. OU-Ablehnungen-/Folgeantragsfällen (Art. 1 Nr. 8 i.V.m. Nr. 25 und Nr. 40)

3. a. Befristung des Einreise- und Aufenthaltsverbots

In § 11 AufenthG-E wird das Einreise- und Aufenthaltsverbot, das damit für den gesamten Schengenraum gilt, neu geregelt.

Befristung

Zu begrüßen ist, dass eine Befristung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes nun nicht mehr von einem Antrag abhängig gemacht wird, sondern in korrekter Umsetzung der Richtlinie 2008/115/EG (Rückführungsrichtlinie) von Amts wegen erfolgen soll.

Dauer der Frist

In § 11 Abs. 3 AufenthG-E wird bestimmt, dass die Frist von fünf Jahren überschritten werden kann, wenn der Ausländer aufgrund einer strafrechtlichen Verurteilung ausgewiesen worden ist oder, wenn von ihm eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgeht. Diese Regelung entspricht derjenigen des derzeit geltenden § 11 Abs. 1 Satz 4 AufenthG.

Bewertung:

Art. 11 Abs. 2 der EU-Rückführungsrichtlinie (2008/115/EG) regelt, dass die maximale Dauer von fünf Jahren nur aufgrund einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit, die öffentliche Ordnung oder die nationale Sicherheit überschritten werden darf. Straftäterinnen und Straftäter sind vom Regelungsbereich der Rückführungsrichtlinie ausgenommen. Es erscheint jedoch unverhältnismäßig, wenn die Wiedereinreisesperre von 5 Jahren bei einer Ausweisung bereits aufgrund einer beliebigen Straftat – ohne dass sie ähnlich einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit, öffentliche Ordnung oder nationale Sicherheit wirkt - überschritten werden kann.

Handlungsempfehlung:

Die Regelung für die strafrechtliche Verurteilung ist aus Sicht der BAGFW-Verbände daher anzupassen oder zu streichen.

3. b. Einreise- und Aufenthaltsverbot bei Ausreisepflicht

§ 11 Abs. 6 AufenthG-E sieht künftig vor, dass gegen einen Ausländer, der seiner Ausreisepflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten Ausreisefrist nachgekommen ist, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot angeordnet werden kann.

Bisher steht die Sperrwirkung (Einreise- und Aufenthaltsverbot sowie Erteilungsverbot auch bei Anspruch auf einen Aufenthaltstitel aus anderen Gründen, z.B. Familiennachzug, Bleiberecht, etc.) der legalen Einreise und Erteilung des Aufenthaltstitels nur entgegen, wenn eine Person zurück- oder abgeschoben oder ausgewiesen wurde, jedoch nicht bei einer freiwilligen Ausreise, bei der lediglich die Ausreisefrist nicht eingehalten wurde. Dieser Grundsatz wird nunmehr verlassen.

Bewertung:

Ein Einreise- u. Aufenthaltsverbot kann nun allein aufgrund der Tatsache erteilt werden, dass die Ausreisefrist abgelaufen ist. Dies kann grundsätzlich alle Asylbewerber betreffen, deren Asylantrag abgelehnt wurde und die trotz der mit der eine Androhung der Abschiebung verbundenen Ausreisefrist von einer bzw. vier Wochen nicht fristgerecht ausreisen. Eine Klärung weiterer aufenthaltsrechtlicher Perspektiven nach abgelehntem Asylantrag und Bemühungen um einen anderen Aufenthaltstitel sind allein aufgrund der Kürze der Zeit in einer Vielzahl der Fälle dann nicht möglich.

Diese Regelung kann ebenso darüberhinaus nahezu alle geduldeten Personen treffen, da sie im Regelfall ihrer Ausreisepflicht gerade nicht nachgekommen sind, ihnen die Ausreise tatsächlich oder rechtlich innerhalb der Ausreisefrist nicht möglich ist.

Es gibt weder im Gesetzestext noch in der Begründung Anhaltspunkte, wie die Ausländerbehörde in diesen Fällen ihr Ermessen ausüben soll. Es bleibt der meist unterschiedlichen Verwaltungspraxis in den Bundesländern überlassen, ob sie nach Ablauf der Ausreisefrist nahezu regelmäßig ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt und damit ein Erteilungsverbot auch bei Anspruch auf einen Aufenthaltstitel aus anderen Gründen bewirkt oder nur in bestimmten Einzelfällen.

Ist ein solches Verbot verhängt, ist es der Ausländerbehörde innerhalb der Frist auch bei Anspruch auf einen Aufenthaltstitel aus anderen Gründen nicht möglich, einen Aufenthaltstitel zu erteilen. Das gleiche gilt für die Erteilung eines Aufenthaltstitels aufgrund wirtschaftlicher Integration. Damit droht die ebenfalls mit diesem Gesetzentwurf vorgesehene Regelung zur Aufenthaltsgewährung bei wirtschaftlicher Integration (Art. 2 Nr. 14 – Stichtagfreies Bleiberecht) leerzulaufen, darüber hinaus jedoch auch die bereits bestehenden Regelungen § 18 und § 25a AufenthG.

Eine solche Regelung würde daher zu vermehrten Duldungen führen und aufgrund der Dauer eines Einreiseverbots insbesondere zu Kettenduldungen. Für die betroffenen Personen ist dies sehr problematisch, da alle Lösungsmöglichkeiten und damit Perspektiven verstellt werden, gerade wenn sie das Ausreise- oder Abschiebungshindernis nicht selbst zu vertreten haben.

Handlungsempfehlung:

Die Möglichkeit einer Sanktionierung allein des Fristversäumnisses mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot ist aus Sicht der in der BAGFW zusammengeschlossenen Verbände als unverhältnismäßig einzustufen und sollte gestrichen werden.

3. c. Einreise und Aufenthaltsverbot bei Einreise, „um öffentliche Leistungen in Anspruch zu nehmen“

Gemäß § 11 Abs. 7 AufenthG-E soll die Ausländerbehörde oder zukünftig auch das Bundesamt (nach Art. 2 Nr. 37) ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängen, wenn "tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen", dass die Person "in das Bundesgebiet eingereist ist, um öffentliche Leistungen zu beziehen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes dienen". § 11 Abs. 7 Satz 4 AufenthG-E sieht vor, dass die Einreise regelmäßig als zum Zwecke des Bezugs von öffentlichen Leistungen getätigt gilt, wenn ein Asylantrag als unzulässig, unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnt wird oder wenn ein Folge- oder Zweitantrag nicht zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens führt.

Bewertung:

Aufgrund der geplanten gesetzlichen Vermutungsregelungen, dass eine Einreise „regelmäßig als zum Zwecke des Bezugs von öffentlichen Leistungen getätigt“ gilt, „wenn ein Asylantrag als unzulässig (Zuständigkeit eines anderen Mitgliedsstaates für die Durchführung des Asylverfahrens), unbeachtlich (Einreise über einen sicheren Drittstaat) oder offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde oder nach einem einfach abgelehntem Asylantrag ein Folgeantrag nicht zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens führt“, wird die geplante Regelung nahezu alle abgelehnten Asylbewerber betreffen.

Die Annahme, dass alle Personen, die die hohen Hürden eines Asylverfahrens nicht erfolgreich überwunden haben, allein zum Zwecke des Bezugs öffentlicher Leistungen eingereist seien, entspricht aus unserer Praxiserfahrung nicht der Realität. Im letzten Jahr wurden zwei Drittel der Ablehnungen als offensichtlich unbegründet eingeschätzt. Angesichts der weitreichenden gesetzlichen Regelungen im Asylverfahrensgesetz, wann ein Antrag als offensichtlich unbegründet abzulehnen ist, können Personen ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verbunden mit einem Erteilungsverbot auch bei Anspruch auf einen Aufenthaltstitel aus anderen Gründen erhalten, obwohl sie schutzbedürftig sind. Dies betrifft zum Beispiel die Ablehnung als offensichtlich unbegründet, wenn der Asylantrag gemäß § 30 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 AsylVfG in wesentlichen Punkten nicht substantiiert oder in sich widersprüchlich ist oder gemäß Nr. 4 ein Asylantrag erst bei drohender Aufenthaltsbeendigung gestellt wird.

Aus der Erfahrung unserer Flüchtlingsberatungsstellen wissen wir, dass es unterschiedliche nachvollziehbare Gründe gibt, warum ein Asylvortrag in einer Weise gehalten wird, sodass er nicht substantiiert oder in sich widersprüchlich erscheint oder beispielsweise aufgrund einer psychischen Belastung oder Traumatisierung erst bei einer drohenden Aufenthaltsbeendigung gestellt wird, obwohl die betreffende Person tatsächlich schutzbedürftig ist. Daher ist zu befürchten, dass hier besonders schutzbedürftige Flüchtlinge getroffen werden, denn gerade sie sind oftmals nicht in der Lage, die hohen Anforderungen eines Asylverfahrens zu erfüllen.

Personen, deren Asylanträge als unzulässig abgelehnt werden, sind in der Hoffnung eingereist, dass ihr Asylantrag in Deutschland zumindest geprüft wird. Sie fliehen in den meisten Fällen aufgrund von Verfolgung aus ihren Herkunftsländern und in der Hoffnung auf Schutz. Es darf nicht aufgrund der Tatsache, dass ein anderer Staat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist pauschal unterstellt werden, dass sie mit dem Motiv, Sozialleistungen zu erlangen, in die Bundesrepublik einreisen. Bereits aus dem Leistungssystem des SGB XII ist bekannt, dass es kaum Fälle gibt, in denen jemand eingereist ist allein aus dem prägenden Motiv, öffentliche Leistungen in Anspruch zu nehmen.

Die vorgesehene gesetzliche Vermutung des Motivs, eingereist zu sein, um Sozialleistungen zu beziehen, hätte noch weitere Folgen: So wäre laut § 33 Abs. 1 BeschVO regelmäßig ein Beschäftigungsverbot zu verhängen - auch unabhängig davon, ob die Ausländerbehörde ein Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 7 AufenthG-E erteilt. Eine wirtschaftliche

Integration im Sinne der eigenständigen Lebensunterhaltssicherung wäre damit nicht mehr möglich, um eventuell in eine Aufenthaltsverfestigung gelangen zu können. Vielmehr wären Personen, denen vorgeworfen wird, zum Bezug von Sozialleistungen eingereist zu sein, allein auf Sozialleistungen verwiesen.

Zudem ist höchst bedenklich, dass eine Wiedereinreise für das gesamte Schengengebiet gesperrt wäre. Bei einem Einreise- und Aufenthaltsverbot aufgrund der gesetzlichen Vermutung bei unzulässigen Anträgen würde dies für einen Flüchtling, der bereits in einem anderen Schengenstaat anerkannt ist, auch ein Einreise- und Aufenthaltsverbot in diesem Schengenstaat bedeuten. Ein in Malta anerkannter Schutzberechtigter könnte also nach der Verhängung des Aufenthaltsverbotes in Deutschland nicht mehr nach Malta zurückkehren, sondern lediglich in ein Land außerhalb des Schengenraums. Für Staatsangehörige von Serbien, Bosnien-Herzegowina, Mazedonien, Albanien und Montenegro würde dies bedeuten, dass sie aufgrund ihrer Insellage in der Europäischen Union ihr Land nicht verlassen können.

Die Regelungen nach § 11 Abs. 6 und 7 AufenthG-E begegnen überdies auch verfassungsrechtlichen Bedenken, da die aufgrund der Rechtsprechung geplante Abwägungs-Systematik der Ausweisungsregeln in §§ 53 ff AufenthG-E keinen Niederschlag finden und damit faktisch außer Kraft gesetzt würden. Diese Regelungen sind im Übrigen mit der Systematik der Richtlinie 2008/115/EG (Rückführungsrichtlinie), die festlegt, wann eine Ausweisung und Wiedereinreisesperre erfolgen darf und wann nicht, nach unserer Auffassung nicht vereinbar.

Im Übrigen wird die Verhängung der Sperrwirkung etwa nach einer Ablehnung eines Asylantrages als solche zwar kaum höheren Verwaltungsaufwand erfordern, es wird jedoch erwartbar zu vermehrten Rechtstreitigkeiten über die Erteilung und den Fristlauf eines solchen Einreise- und Aufenthaltsverbotes kommen, gerade bei Betroffenen, die aus den europäischen Drittstaaten visafrei einreisen können. In Bezug auf die Erteilung einer Sperrwirkung nach § 11 Abs.7 AufenthG-E soll darüberhinaus künftig auch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zuständig sein, § 75 Nr. 12 AufenthG-E. Angesichts der bereits bestehenden hohen Belastung des Bundesamtes sollte hier keine Aufgabenerweiterung stattfinden.

Handlungsempfehlung:

Aus den vorstehend genannten Gründen setzen sich die die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege dafür ein, § 11 Abs. 3 AufenthG-E entsprechend zu ändern und die Absätze 6 und 7 des genannten Paragraphen insgesamt ersatzlos zu streichen.

4. Resettlement/Humanitäre Aufnahme (Art. 1 Nr. 11)

Nach der geplanten Neuregelung sollen im Rahmen von Resettlement ausgewählte Flüchtlinge einen Aufenthaltstitel nach § 23 Abs. 4 AufenthG-E erhalten. Gleichzeitig soll für diesen Personenkreis die Familienzusammenführung unter erleichterten Bedingungen ermöglicht und damit an die Regelungen für Asylberechtigte und reguläre Flüchtlinge angeglichen werden.

Bewertung:

Flüchtlinge, die künftig einen Aufenthaltstitel nach § 23 Abs. 4 AufenthG-E erhalten, werden von UNHCR vorab bereits als Flüchtlinge registriert und von UNHCR für das Resettlement-Verfahren nur vorgeschlagen, wenn ihnen dauerhaft weder der Verbleib im Erstaufnahmeland noch eine Rückkehr in das Herkunftsland zugemutet werden kann. Auch werden die Flüchtlinge mit der Zusage aufgenommen, dass ihnen eine dauerhafte Perspektive in Deutschland ermöglicht wird. Vor dem Hintergrund, dass sich diese Flüchtlinge in der gleichen Situation befinden wie Flüchtlinge, die in Deutschland ein Asylverfahren erfolgreich durchlaufen haben, ist nicht nachvollziehbar, warum die beiden Flüchtlingsgruppen dennoch

nach der Neuregelung nicht vollumfänglich gleichgestellt werden.

Daher ist nicht nachvollziehbar, warum der Gesetzentwurf nicht vorsieht, dass Personen mit Aufenthalt nach § 23 Abs. 4 AufenthG-E auch einen Anspruch auf Teilnahme an einem Integrationskurs haben.

Mit dem neuen § 23 Abs. 4 kann nach einem Aufenthalt von sieben Jahren eine (unbefristete) Niederlassungserlaubnis beantragt werden. Dies setzt jedoch u. a. einen gesicherten Lebensunterhalt, mindestens über 60 Monate hinweg gezahlte Altersvorsorgeleistungen mindestens eines Ehepartners und in der Regel ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache voraus (§ 26 Abs. 4 AufenthG). Anerkannten Flüchtlingen wird, sofern die Verfolgungssituation unverändert fortbesteht, bereits nach drei Jahren eine Niederlassungserlaubnis erteilt. Hierfür werden weder die Sicherung des Lebensunterhalts noch erbrachte Altersvorsorgeleistungen vorausgesetzt.

Personen mit einem Aufenthalt nach § 23 Abs. 4 genießen im Gegensatz zu Asylberechtigten und Flüchtlingen keinen besonderen Ausweisungsschutz (in Zukunft besonders schwer wiegendes Bleibeinteresse gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 6 AufenthG-E).

Mit der Ergänzung des § 6 der Aufenthaltsverordnung ist nach unserer Einschätzung beabsichtigt, dass Personen mit Aufenthalt nach § 23 Abs. 4 ein Reisepass ausgestellt werden soll und regelmäßig davon ausgegangen werden soll, dass die Erlangung von Pass und Papiersatz nicht zumutbar ist. Die Neuregelung ist nur schwer nachvollziehbar. Wir regen deshalb eine klare Formulierung an, die sicherstellt, dass die betroffenen Flüchtlinge einen Reisepass erhalten.

Handlungsempfehlung:

Aus den genannten Gründen setzen sich die Verbände der BAGFW dafür ein, dass im Rahmen von Resettlement aufgenommene Flüchtlinge alle in der Genfer Flüchtlingskonvention verbrieften Rechte erhalten. Insbesondere muss ihnen ein Anspruch auf Zugang zu Integrationskursen ermöglicht werden. Daneben sollte die Niederlassungserlaubnis unter erleichterten Bedingungen vorgesehen und ein besonderer Ausweisungsschutz gewährt werden.

5. Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel nach § 25 Abs. 4a AufenthG-E (Art.1 Nr. 12 a)

Es ist geplant, für die Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel eine Möglichkeit der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis einzuführen (§ 25 Abs. 4a S. 3 AufenthG-E). Sie kann verlängert werden, solange humanitäre oder persönliche Gründe oder öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern.

Bewertung:

Die Möglichkeit, eine Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel zu verlängern, ist zu begrüßen.

Wünschenswert wäre, die gleiche Regelung auch für die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4b zu schaffen. Bisher kann diese Aufenthaltserlaubnis nur verlängert werden, wenn der Lohnanspruch nicht zumutbar vom Ausland aus durchgesetzt werden kann. Auch bei Opfern von Arbeitsausbeutung sollten aber humanitäre oder persönliche Gründe eine Verlängerung des Aufenthaltstitels möglich machen und § 25 Abs. 4b entsprechend ergänzt werden.

Die Verbände der BAGFW sahen es schon bei der Einführung der Regelung als problematisch an, dass die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4a von der Aussagebereitschaft der Opfer, darüber hinaus, der Erforderlichkeit der Aussage für das Strafverfahren abhängt. Notwendig ist aber, dass diesen Menschen, die Opfer schwerster Menschenrechtsverletzungen und häufig traumatisiert sind, eine Aufenthaltserlaubnis unabhängig davon

erteilt werden kann, ob Bereitschaft zur Aussage besteht und die Staatsanwaltschaft diese Aussage benötigt.

Handlungsempfehlung:

Daher empfehlen wir, das aktuelle Gesetzgebungsverfahren zu nutzen, um § 25 Abs. 4a und 4b entsprechend zu ändern.

6. Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG bei Vorliegen einer Wiedereinreiseperrre (Art.1 Nr. 12 b)

Zur Beendigung der Kettenduldungen wurde mit Einführung des Aufenthaltsgesetzes die Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG geschaffen, sodass eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen erteilt werden kann, wenn ein Ausländer vollziehbar ausreisepflichtig ist, die Ausreise aber aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist. Diese Aufenthaltserlaubnis konnte bisher abweichend von dem Vorliegen eines Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 AufenthG erteilt werden. Im vorliegenden Gesetzentwurf sollen die Wörter „abweichend von § 11 Abs.1“ jedoch gestrichen werden.

Bewertung:

Zunächst ist grundsätzlich festzustellen, dass die Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG ihre Wirkung nach unserer Auffassung weitgehend verfehlt hat aufgrund der Vorgabe, dass die Ausreise und nicht nur die Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich sein muss. Dadurch wurde nun die Regelung eines Aufenthaltsrechtes bei wirtschaftlicher Integration erforderlich.

Auch § 25 Abs. 5 AufenthG-E wird aber ebenso wie § 25a und § 25b AufenthG-E faktisch leerlaufen, wenn die abweichende Geltung von § 11 Abs. 1 gestrichen wird, und allein das Verstreichen der Ausreisefrist gemäß § 11 Abs. 6 AufenthG-E oder bei über § 11 Abs. 7 die Stellung eines als unzulässig, unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnten Asylantrages zu einem Einreise- und Aufenthaltsverbot führen kann. Gleichwohl ist § 25 Abs. 5 nicht aufgrund der neuen Regelung bei wirtschaftlicher Integration überflüssig, da sie einen anderen Wirkungsbereich hat. Die Regelung hat erst durch die Rechtsprechung nach Art 8 EMRK eine nennenswerte Wirkung entfalten können. Hier geht es regelmäßig um die Frage, ob rechtliche Ausreisehindernisse aufgrund einer Verwurzelung im Bundesgebiet vorliegen. Eine Verwurzelung kann unabhängig davon stattfinden, ob Gründe für die Gewährung von Asyl, Flüchtlingsstatus oder subsidiärem Schutz vorliegen.

Handlungsempfehlung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege dringen darauf, in § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG von der Streichung der Wörter „abweichend von § 11 Abs.1“ Abstand zu nehmen.

7. Umsetzung des Bundesratsbeschlusses zu § 25a AufenthG-E (Art. 1 Nr. 13)

Mit dieser Regelung soll ein Teil des Bundesratsbeschlusses (Drucksache 505/12 (B) vom März 2013 umgesetzt werden.

Bewertung:

Die Verbände begrüßen die nahezu vollständige Umsetzung des Bundesratsbeschlusses. Mit Nachdruck verweisen wir auf unsere Stellungnahme vom 06.05.2013, Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration (Gesetzesentwurf - BT-Drs. 505/12 (B)).

Handlungsempfehlung:

Aus Sicht der Verbände sollte festgelegt werden, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis besteht. Auch sollte geregelt werden,

dass den minderjährigen Geschwistern des begünstigten Jugendlichen oder Heranwachsenden, ebenso wie den eigenen Kindern als auch seinen Eltern, wenn diese ihren Lebensunterhalt überwiegend sichern können, regelmäßig eine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird.

Unbegleiteten Minderjährigen, die selbst einen Asylantrag gestellt haben, der als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde, sollte ein Aufenthaltsrecht gewährt werden. Der derzeit für sie geltende Ausschluss nach § 10 Abs. 3 AufenthG ist nicht sachgerecht, da auch hier die Gründe für ein Asylverfahren mit einer Aufenthaltsgewährung aufgrund von Integration inhaltlich in keiner Weise verbunden sind und gerade Jugendliche oft die Tragweite eines Asylantrages ohne ausreichende Aussicht auf Erfolg nicht erkennen können.

8. Einführung einer Aufenthaltsgewährung bei wirtschaftlicher Integration in § 25b AufenthG-E (Art. 1 Nr. 14)

Laut Koalitionsvertrag hat sich die Bundesregierung auf die Umsetzung einer stichtagfreien Regelung bei wirtschaftlicher Integration (auf Grundlage der Bundesrats-Drucksache 505/12 (B)) vom 22. März 2013 verständigt.

Bewertung:

Die Einführung einer stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung bei erfolgreicher wirtschaftlicher Integration wird von den Verbänden der BAGFW grundsätzlich sehr begrüßt. Damit wird einer langjährigen Forderung der Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege entsprochen.

Allerdings werden im vorliegenden Gesetzentwurf wichtige Aspekte des Beschlusses des Bundesrats nicht umgesetzt. Die „Soll“-Pflicht zur Regelerteilung der Aufenthaltserlaubnis wird nur noch zu einer reinen Ermessensvorschrift („kann“). Dies stellt einen wesentlichen Rückschritt dar. Aus Sicht der Verbände der Freien Wohlfahrtspflege sollte bei Vorliegen der Mindestkriterien ein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis bestehen.

Die Abstufung einer Regelvorschrift zu einer Ermessensvorschrift überlässt es letztendlich der Praxis in den Ländern, inwieweit die Regelung überhaupt angewandt wird. Wozu die Ausländerbehörden bei Vorliegen der Mindestvoraussetzungen ein zusätzliches Ermessen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis benötigen, ist nicht einsichtig. Den Behörden ist bereits bei der Prognose für die Lebensunterhaltssicherung gemäß § 25b Abs. 1 Nr. 3 AufenthG-E ein Ermessen eröffnet.

Jedoch bedarf es aus Sicht der Verbände der Freien Wohlfahrtspflege eines Ermessens für die Ausländerbehörden in den Fällen, in denen einzelne Voraussetzungen nicht vollständig erfüllt werden, um im Rahmen einer Gesamtschau in besonderen Konstellationen dennoch eine Aufenthaltserlaubnis erteilen zu können. Dies kann beispielsweise sein, wenn zum Beispiel aufgrund der Arbeitsmarktsituation die Lebensunterhaltssicherung nicht überwiegend gesichert ist, aber sich der Geduldete durch bürgerschaftliches Engagement intensiv in das Gemeinwesen einbringt.

In Bezug auf die Lebensunterhaltssicherung war im Bundesratsbeschluss festgelegt worden, dass der Bezug von Wohngeld unschädlich sein soll. Dies ist im vorliegenden Referententwurf gestrichen worden.

Besonders gravierend erscheint die Wechselwirkung der vorliegenden Regelung zum Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 6 und 7 AufenthG-E, wenn eine Sperrwirkung schon dann verhängt wird, wenn ein Ausländer innerhalb der Ausreisefrist nicht „freiwillig“ ausgereist ist (siehe oben unter Nr. 3). Dann wäre auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 25a und § 25b nicht mehr möglich. Dadurch droht diese Regelung leerzulaufen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum in § 25b Abs. 5 ein Aufenthaltstitel abweichend von § 10 Abs. 3 nach Ablehnung eines Asylantrages als offensichtlich unbegründet erteilt wer-

den kann, aber über die Erteilung eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes nach § 11 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 7 dieses wieder ausgeschlossen wird. Selbst wenn hier vorgeschrieben wäre, dass abweichend von § 11 Abs. 1 ein Aufenthaltstitel erteilt werden kann, steht dem entgegen, dass die geduldeten Personen über § 11 Abs. 7 nach § 33 Abs. der BeschVO keine Beschäftigungserlaubnis erhalten und dadurch ihren Lebensunterhalt nicht sichern könnten.

Problematisch ist, dass nach § 25b Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E kein öffentliches Ausweisungsinteresse nach § 54 AufenthG-E bestehen darf. Der Beschluss des Bundesrates sah demgegenüber aus Sicht der Verbände mit gutem Grund vor, dass nicht § 5 Abs. 1 Nr. 2 zur Anwendung kommt. Ausschlussgrund sollten nur vorsätzliche Straftaten sein, wobei auch diese außer Betracht bleiben sollten, wenn das Strafmaß unter 50 oder 90 Tagessätzen wegen Straftaten lag, die nach dem Aufenthalts- oder Asylverfahrensgesetz nur von Ausländern begangen werden können.

Durch den pauschalen Verweis auf das öffentliche Ausweisungsinteresse in § 54 AufenthG-E ist auch unklar, wie bei Täuschungsverhalten verfahren werden soll. § 25b Abs. 2 Nr. 1 bezieht sich auf gegenwärtiges Verhalten, während nach § 54 Abs. 2 Nr. 4 AufenthG-E auch vergangenes Verhalten zum Ausschluss führen würde. Laut Bundesratsbeschluss sind Personen ausschließlich aufgrund gegenwärtigen Verhaltens vom Aufenthaltstitel ausgeschlossen, da frühere falsche Angaben einer Integration, die hier zum Aufenthaltsrecht führen soll, nicht entgegenstehen. Hierin ist eine weitere Einschränkung des Bundesratsbeschlusses zu sehen.

Handlungsempfehlung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege dringen darauf, den Beschluss des Bundesrates eins zu eins umzusetzen.

9. Aufenthalt aus familiären Gründen (Art. 1 Nr. 16-18, Nr. 20 und Nr. 39)

9a. Resettlementflüchtlinge

Beim Recht auf Familienzusammenführung sollen Flüchtlinge, die im Rahmen des Resettlement in Deutschland aufgenommen werden, mit Asylberechtigten und anerkannten GFK-Flüchtlingen gleichgestellt werden (Art. 1 Nr. 16 a) aa)).

Bewertung und Handlungsempfehlung:

Die Gleichstellung der Familienangehörigen wird von den Verbänden der BAGFW begrüßt. Resettlementflüchtlinge sollten jedoch auch in allen anderen Bereichen rechtlich ebenfalls anerkannten GFK-Flüchtlingen gleichgestellt werden (siehe oben unter 4.).

9.b. Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten

Seit der Änderung des § 29 AufenthG durch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU vom 28.8.2013 sind die Nachzugsregelungen zu subsidiär Schutzberechtigten inkonsistent: §§ 29 Abs. 2 S. 1, 30, 32 und 36 Abs. 1 AufenthG sehen die Gleichstellung subsidiär Schutzberechtigter beim Familiennachzug mit Asylberechtigten und anerkannten Flüchtlingen vor. Nach § 29 Abs. 3 AufenthG setzt der Familiennachzug jedoch weiterhin voraus, dass dieser aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen erfolgt. Die Privilegierung nach § 29 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 AufenthG (Absehen von den Voraussetzungen der Lebensunterhaltssicherung und des ausreichenden Wohnraums bei Antragsstellung auf Familienzusammenführung innerhalb von drei Monaten nach bestandskräftiger Anerkennung) gilt auch nach der jetzigen Gesetzeslage nicht für subsidiär Schutzberechtigte. Nun sollen §§ 29 Abs. 2, 30, 32 und 36 Abs. 1 AufenthG dahingehend geändert werden, dass die Voraussetzungen der Familienzusammenführung zu subsidiär Schutzberechtigten auf den Stand vor der letzten Gesetzesänderung vom 01.12.2013 zurückgesetzt werden. Laut Gesetzesbegründung soll damit ein redaktionelles Versehen beseitigt werden.

Bewertung:

Mit der Neufassung wesentlicher Richtlinien und Verordnungen der Europäischen Union zur Erreichung eines gemeinsamen europäischen Asylsystems wurde in den letzten Jahren klargestellt, dass subsidiär Schutzberechtigte den gleichen Schutzanspruch haben wie anerkannte Flüchtlinge und ihnen deshalb auch weitestgehend die gleichen Rechte zugestanden werden sollen (Richtlinie 2011/95/EU, Richtlinie 2013/33/EU, Richtlinie 2013/32/EU, Verordnung (EU) Nr. 604/2013). Die Situation der subsidiär Schutzberechtigten und der Asylberechtigten und anerkannten Flüchtlinge ähnelt sich vor allem darin, dass sie nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren können. Ein gemeinsames Leben mit ihren Familienangehörigen ist ihnen deshalb im Herkunftsland nicht möglich. Sie haben nach Art. 8 EMRK und Art. 6 GG ein Recht auf Achtung ihres Familienlebens. Bei Asylberechtigten und anerkannten Flüchtlingen wird dieser Situation, die sie von anderen Drittstaatsangehörigen unterscheidet, Rechnung getragen, indem die Voraussetzungen zum Familiennachzug erleichtert sind. Dieselbe Erleichterung muss auch für subsidiär Schutzberechtigte gelten.

Mit ihren Leitlinien zur Anwendung der EU-Familienzusammenführungsrichtlinie bestätigte auch die Europäische Kommission im April dieses Jahres, dass sich die humanitären Schutzbedürfnisse von Personen, die subsidiären Schutz genießen, nicht von denen der Flüchtlinge unterscheiden, und fordert die Mitgliedstaaten deshalb auf, Vorschriften zu erlassen, die Flüchtlingen und Personen, die subsidiären Schutz genießen, ähnliche Rechte in Bezug auf den Familiennachzug gewähren (Nr. 6.2 Richtlinie 2003/86/EG). Eine erste Erleichterung für subsidiär Schutzberechtigte wurde nach Gesetzeswortlaut mit dem Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU am 1. Dezember 2013 eingeführt. Es erscheint nicht nachvollziehbar und verstößt unserer Auffassung nach gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK, diese Erleichterungen wieder zurückzunehmen. Vielmehr sollten die Erleichterungen beim Nachzug von Ehegatten und Kindern auch auf das Absehen von der Lebensunterhaltssicherung und des ausreichenden Wohnraums in den ersten drei Monaten nach Zuerkennung des subsidiären Schutzes ausgeweitet werden.

Handlungsempfehlung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege fordern, den Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten anerkannten Flüchtlingen gänzlich gleichzustellen.

9.c. Familienbegriff

Bei der Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EG haben sich die Mitgliedstaaten verpflichtet, im Einklang mit dem Übereinkommen der Vereinten Nationen von 1989 über die Rechte des Kindes vorrangig das „Wohl des Kindes“ zu berücksichtigen (Erwägung 18). Minderjährige auf der Flucht bedürfen besonders der familiären Unterstützung. Deshalb soll bei ihnen ein weiterer Familienbegriff zugrunde gelegt werden. Demnach muss der "Begriff ‚Familienangehöriger‘ (...) ausgeweitet werden, wobei den unterschiedlichen besonderen Umständen der Abhängigkeit Rechnung zu tragen und das Wohl des Kindes besonders zu berücksichtigen ist“ (Erwägung Nr. 19).

Auch im Übrigen sieht es die Richtlinie für erforderlich an, verwandtschaftliche Beziehungen besonders zu berücksichtigen. Dies ergibt sich auch aus der Erwägung 36 der Richtlinie. Weiter können gemäß Art 23 Abs. 5 der Richtlinie auch andere nahe Verwandte, die von der Person, der internationaler Schutz zuerkannt wurde, abhängig sind, einbezogen werden.

Handlungsempfehlung:

Es sollten Möglichkeiten dafür geschaffen werden, dass ein anderer volljähriger Angehöriger eines minderjährigen unbegleiteten Kindes (Onkel, Tante, Großeltern) in den Familienschutz mit einbezogen wird, wenn es dem Wohl des Kindes dient.

9.d. Aufenthaltserlaubnis für Familienangehörige während eines Widerrufsverfahrens

Mit § 79 Abs. 3 AufenthG-E soll durch die Einleitung eines Verfahrens durch das Bundesamt, welches zum Erlöschen oder zur Unwirksamkeit des Aufenthaltstitels des Stammberechtigten führen kann, ein Antrag auf Familienzusammenführung bis zum Abschluss des Widerrufsverfahrens ausgesetzt werden. Ziel der Regelung ist, zu verhindern, dass seitens eines Asylberechtigten oder anerkannten Flüchtlings kein anderes Aufenthaltsrecht durch den Familiennachzug entstehen kann (Gesetzesbegründung S. 54).

Bewertung:

Mit dieser Regelung würde – unabhängig vom Ergebnis des Widerrufsverfahrens - der Familiennachzug blockiert und kann sich in der Praxis um mehrere Jahre verzögern. Diese langen Wartezeiten sind für die Betroffenen nicht hinnehmbar, da sie dem Schutz von Ehe und Familie zuwiderlaufen. Als Grund, das familiäre Zusammenleben für einen längeren Zeitraum zu unterbinden, vermag das angestrebte Ziel nicht zu überzeugen. Im Übrigen führt nur ein verschwindend geringer Anteil der angelegten Widerrufsverfahren zum tatsächlichen Widerruf. Die Verzögerungen betreffen jedoch alle, die ihren Familiennachzug bis dahin nicht vollzogen haben.

Handlungsempfehlung:

Der geplante § 79 Abs. 3 AufenthG-E sollte daher aus Sicht der Verbände ersatzlos gestrichen werden.

10. Die Neufassung des Ausweisungsrechts (Art. 1 Nr. 27)

Das Ausweisungsrecht soll vollständig neu gefasst werden. Damit soll zum einen der Tatsache Rechnung getragen werden, dass durch die Rechtsprechung insbesondere des EGMR, des EuGH, des BVerfG und des BVerwG die Regeln zur Ist- und zur Sollausweisung kaum noch zur Anwendung kommen können. Weiter wird das Ziel verfolgt, die Ausweisung (wieder) zu erleichtern (Begründung S. 44).

10.a. Die Abwägung zwischen öffentlichen Ausweisungs- und privaten Bleibeinteressen

Ausgewiesen werden kann in Zukunft, wenn ein Ausländer eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt. Es muss bei jeder Ausweisung zwischen diesem öffentlichen Interesse und den privaten Bleibeinteressen abgewogen werden (§ 53 AufenthG-E). Der Abwägungsprozess wird gerichtlich voll überprüfbar. Damit kann in der Tatsacheninstanz eine gerichtliche Entscheidung den Abwägungsprozess der Behörde ersetzen.

Das öffentliche Ausweisungsinteresse wird abgestuft nach besonders schwer wiegenden Interessen und schwer wiegenden Interessen (§ 54 AufenthG-E). Hier werden im Grundsatz die Ausweisungsgründe nach dem geltenden Recht übernommen. Bei dem Ausweisungsinteresse aufgrund einer strafrechtlichen Verurteilung ist anders als bisher bei den Ausweisungsgründen der zwingenden und der Regelausweisung keine "Mindesthöhe" vorgesehen, ab wann es sich um ein besonders schweres oder schweres Interesse handelt.

Zugunsten des Ausländers sollen die Dauer des Aufenthalts, die persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen sowie die Folgen einer Ausweisung auf Familienangehörige generell berücksichtigt werden (§ 53 Abs. 2). Diese privaten Bleibeinteressen werden ebenfalls gewichtet. Es gibt eine Abstufung nach besonders schwer und schwer wiegenden Bleibeinteressen (§ 55 Abs. 1 und 2 AufenthG-E), aber auch eine Regelung, wann diese Interessen als von geringem Gewicht anzusehen sind (§ 55 Abs. 3 AufenthG-E).

Die öffentlichen und privaten Interessen sind nicht abschließend, es sind auch nicht ausdrückliche benannte Interessen denkbar und dann in die Abwägung einzubeziehen (Begründung zu § 53, S. 44).

Das Vorliegen eines besonders schwerwiegenden Ausweisungsinteresses vermag nach dem neuen Recht für sich allein eine Ausweisung nicht zu begründen. Es muss vielmehr immer abgewogen werden, ob die privaten Interessen überwiegen (Begründung S. 45).

Ist ein besonders schwer wiegendes Bleibeinteresse festgestellt, kann nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden (§ 55 Abs. 1 S. 2 AufenthG-E). Ausweisungsinteressen unterhalb dieser Schwelle können nicht zur Ausweisung führen können. Hier orientiert sich das neue Ausweisungsrecht an den Regelungen zum besonderen Ausweisungsschutz nach § 56 AufenthG.

Sofern es auf die Dauer des Aufenthalts ankommt, wird nur die Dauer des rechtmäßigen, nicht aber des geduldeten Aufenthalts berücksichtigt.

Bewertung und Handlungsempfehlung:

Es ist zu begrüßen, dass die zwingende und die Regel-Ausweisung abgeschafft werden und künftig generell nur noch spezialpräventiv ausgewiesen werden kann, wenn die Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung die individuellen Bleibeinteressen überwiegt. Die Rechtsprechung der obersten Gerichte, der hier Rechnung getragen werden soll, hatte zum Ziel die Interessen von Ausländer(innen) stärker als nach dem geltenden Recht zu berücksichtigen. Dieses Ziel lässt sich aber nicht mit dem Ziel des Gesetzentwurfs vereinbaren, Ausweisungen zu erleichtern.

Leitgedanke des künftigen Ausweisungsrechts muss es sein, wie von der Rechtsprechung gefordert, Ausweisungen nur dann zu verfügen, wenn von einem Ausländer zum Zeitpunkt der Entscheidung eine tatsächliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht und dessen Bleibeinteressen bzw. die Interessen seiner Angehörigen das Ausweisungsinteresse nicht überwiegen.

Weiter ist zu begrüßen, dass nachträglich zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte ein Recht auf Wiederkehr ausgesprochen werden kann (§ 54 Abs. 4 AufenthG-E). Dies darf aber keinesfalls dazu führen, dass bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung ein anderer Maßstab angelegt werden kann als ohne diese Regelung. Eine ordnungsgemäße Abwägung der öffentlichen und der privaten Interessen kann nicht, wie in der Gesetzesbegründung dargestellt (dort S. 45), durch eine Entscheidung zugunsten einer Ausweisung ersetzt werden, weil es ja ggf. ein Recht auf Wiederkehr gibt.

Es muss klargestellt werden, dass bei verbleibenden Zweifeln am Überwiegen der öffentlichen Interessen nicht ausgewiesen werden darf.

10.a.1. Öffentliches Ausweisungsinteresse gem. § 54 AufenthG-E

Es wird in den künftigen Entscheidungsprozessen darauf zu achten sein, dass die als schwerwiegend aufgezählten Ausweisungsinteressen nicht (wie bisher) schematisch als ausreichende Gründe für eine Ausweisung behandelt werden, sondern künftig immer die gesetzlich geforderte Abwägung im Einzelfall mit einer Gefahrenprognose stattfinden muss.

Bewertung:

Die Gesetzesbegründung dafür, dass ein besonders gewichtiges oder schwer wiegendes Ausweisungsinteresse bei einer Straftat unabhängig von der Höhe der Strafzumessung zu bejahen sei, weil sich allein durch die Verurteilung „manifestiert, dass der Ausländer nicht willens ist, konform mit dem geltenden Recht in Deutschland zu leben“ (Begründung S. 46) oder dass seine „rechtsfeindliche Gesinnung zum Ausdruck“ käme (Begründung S. 47) ist uns nicht nachvollziehbar. Das Vorliegen eines Ausweisungsinteresses wie z.B. die Verurteilung wegen einer Straftat allein genügt eben nicht, um eine hinreichende Gefahr für die öf-

fentliche Sicherheit und Ordnung festzustellen. Auch nach geltendem Recht genügt eine Verurteilung wegen einer Straftat allein noch nicht, um eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu bejahen.¹ Das gilt unseres Erachtens erst recht für das künftige Ausweisungsrecht.

In der Gesetzesbegründung zu einem schwer wiegenden Ausweisungsinteresse wegen einer strafrechtlichen Verurteilung (§ 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E), wird scheinbar auf die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe abgestellt („ohne Bewährung“, Begründung S. 47). Der Wortlaut der Norm stellt aber allgemein auf die Verurteilung wegen vorsätzlicher Straftaten ab, also auch bei Geldstrafen. Damit werden auch Straftaten erfasst, die nicht von der Erheblichkeit sind, von der die Gesetzesbegründung spricht. Hier bedarf es einer Klarstellung. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels hängt bisher regelmäßig davon ab, dass kein Ausweisungsgrund vorliegt. Künftig darf kein Ausweisungsinteresse gegeben sein. Es ist bisher nicht Voraussetzung, dass eine ermessensfehlerfreie Abwägung auch tatsächlich zur Ausweisung führen kann. Die Argumentation, es seien keine Strafzumessungsgrenzen nötig, um den Grad des Ausweisungsinteresses zu bestimmen, da ja in jedem Fall abgewogen würde, ist für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach unserer Auffassung nicht zutreffend.

Handlungsempfehlung:

Wir empfehlen daher zu präzisieren, welche Ausweisungsinteressen die Erteilung eines Aufenthaltstitels hindern.

Um zu verdeutlichen, dass ein besonders gewichtiges oder schwer wiegendes Ausweisungsinteresse nicht allein auf Grund wenig schwerwiegender Taten vorliegen kann, sollten wie bisher Strafzumessungsgrenzen in § 54 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E die Abgrenzung erleichtern. Es erscheint uns ferner sinnvoll, § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E dahingehend zu ändern, dass nur Verurteilungen zu einer Freiheitsstrafe berücksichtigt werden.

10.a.2. Privates Bleibeinteresse gem. § 55 AufenthG-E

Bewertung:

Nicht hinreichend berücksichtigt ist aus Sicht der Verbände der BAGFW die Rechtsprechung zum Schutz des Privatlebens und des Familienlebens. Die besonders schwer wiegenden Bleibeinteressen gehen nicht über den bisher geltenden Ausweisungsschutz hinaus. Dieser hat sich aber als unzureichend erwiesen – was ein Grund für die dem Gesetzentwurf zugrundeliegenden Änderungsbedarfe ist (Begründung S. 44). Auch wenn laut Gesetzesbegründung Interessen berücksichtigt werden können, die in § 55 AufenthG-E nicht genannt sind, macht diese Aufzählung doch deutlich, welche Interessen aus Sicht des Gesetzgebers besondere Bedeutung haben – und welche nicht.

§ 55 Abs. 1 S. 3 AufenthG-E stellt laut Gesetzesbegründung eine gesetzliche Vermutung auf, wann schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung die privaten Interessen überwiegen (S. 49). Das erscheint uns vom Wortlaut der Norm nicht zutreffend und wäre auch contra legem. Das Ergebnis der Abwägung kann nicht antizipiert werden.

In § 55 Abs. 3 AufenthG-E werden Gründe aufgeführt, wann das private Bleibeinteresse "weniger schwer wiegt" bzw. "geringeres Gewicht" haben soll. Diese Norm überzeugt weder konzeptionell noch in ihrer konkreten Ausgestaltung. Einige Aspekte, die hier genannt werden, können nach der Rechtsprechung in den Abwägungsprozess einbezogen werden. Es ist aber nicht zulässig, diesen Abwägungsprozess vorwegzunehmen und das Gewicht privater Interessen generell zu mindern, zumal eine solche Regelung auf der Seite des öffentlichen Ausweisungsinteresses nicht geplant ist.

So enthält beispielsweise das im Gesetzentwurf als Begründung für diese Regelung herangezogene Urteil des EGMR (Nr. 47017/09) eine Rechtsauffassung, das nach unserem Verständnis in Gegensatz zu § 55 Abs. 3 AufenthG-E steht: Obwohl sich das Familienleben

¹ Renner/Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, München 2013, § 56 AufenthG, Rn. 4 f.

während eines Zeitraums entwickelt hatte, in welchem den beteiligten Personen aufgrund der ausländerrechtlichen Bestimmungen bewusst war, dass die Aufrechterhaltung des Familienlebens nicht sicher war, entschied das Gericht, dass wegen der starken Bindung an das Aufnahmeland eine Ausweisung eine Verletzung von Artikel 8 EMRK darstellen würde. Auch im zweiten zur Begründung dieser Norm herangezogenen Fall kommt der EGMR (Nr. 55597/09) zu einem Ergebnis, das im Gegensatz zu § 55 Abs. 3 AufenthG-E steht: Die Ausweisung wegen schwerwiegender Verstöße gegen Einreise und Aufenthaltsbestimmungen wurde wegen unzureichender Berücksichtigung des Kindeswohls für unvereinbar mit Art. 8 EMRK erklärt. Für die in der Gesetzesbegründung genannte „Herabstufung“ des privaten Interesses, sofern es sich bei den betroffenen Angehörigen um Doppelstaatlerinnen oder Doppelstaatler handelt (Begründung S. 49 f.), lässt nach Auffassung der BAGFW schon der vorgeschlagene Gesetzeswortlaut keinen Raum. Im Übrigen kann dies zu einer nicht begründbaren Ungleichbehandlung von deutschen Staatsangehörigen führen.

Handlungsempfehlung:

In § 55 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG-E sollte ein „insbesondere“ eingefügt werden. Weiter sollten die Regelbeispiele ergänzt werden. Besonders schwer wiegen beispielsweise auch die Interessen von Kindern mit ausländischer Staatsangehörigkeit² und nicht nur die von Ehe- und Lebenspartner(inne)n, die in § 55 Abs. 1 Nr. 4 Berücksichtigung finden. Ein weiteres schwer wiegendes Interesse kann beispielsweise das Umgangsrecht von ausländischen Vätern sein, auch wenn kein familiäres Zusammenleben besteht.³ § 55 Abs. 1 AufenthG-E ist entsprechend zu ergänzen.

§ 55 Abs. 3 AufenthG-E sollte gestrichen werden.

10.b. Die Befristung der Ausweisung

Nach § 53 Abs. 3 AufenthG-E ist die Wirkung der Ausweisung gem. § 11 zu befristen.

Bewertung:

Die Regelung soll eine Klarstellung sein, dass das mit der Ausweisung verknüpfte Einreise- und Aufenthaltsverbot zu befristen ist. Allerdings erfolgt eine Befristung gem. § 11 Abs. 2 AufenthG-E von Amts wegen. Damit trägt § 53 Abs. 3 AufenthG-E eher zu Verwirrung bei, da eine Parallelregelung zu § 11 Abs. 2 AufenthG-E geschaffen wird.

Handlungsempfehlung:

§ 53 Abs. 3 AufenthG-E sollte daher gestrichen werden.

11. Abschiebungshaft (Art. 1 Nr. 31)

11.a. Erweiterung der sog. kleinen Sicherungshaft

Durch den Zusatz in § 62 Abs. 3 S.2 AufenthG-E "Unabhängig von den Voraussetzungen von S.1" wird bestimmt, dass die sog. kleine Sicherungshaft für die Dauer von längstens 2 Wochen auch unabhängig vom Nachweis eines Haftgrundes verhängt werden kann, wenn die Ausreisefrist abgelaufen ist und feststeht, dass die Abschiebung stattfinden kann. Gleichzeitig wird mit § 62 Abs. 3 Satz 3 AufenthG-E der bisherige § 62 Abs. 3 S. 3 AufenthG gestrichen. Dieser beinhaltet, dass von der Anordnung der Sicherungshaft abgesehen werden kann, wenn der Ausländer glaubhaft macht, dass er sich der Abschiebung nicht entziehen will.

Bewertung:

Bei der Neuregelung handelt es sich um eine Ausweitung der Sicherungshaft ohne ausreichende Kriterien. In der Gesetzesbegründung wird darauf abgestellt, dass sich die Haft-

² BVerfG, 2 BvR 588/08 vom 10.5.2008

³ EGMR, 20578/07, Urteil vom 21.12.2010

höchstdauer von zwei Wochen als geringfügig darstelle und deshalb eine solche Haft als verhältnismäßig anzusehen sei. Die BAGFW-Verbände widersprechen dieser Auffassung jedoch nachdrücklich, da eine bloße Ausreisepflicht nicht als ausreichender Grund für eine Inhaftnahme anzusehen ist. Es bedarf vielmehr auch hier einer strengen Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Der Begründung zur Streichung des Satzes 3 mit dem Erfordernis der Normenklarheit können wir daher nicht folgen, da der Möglichkeit zur Glaubhaftmachung, dass sich der Ausländer nicht entziehen will, bei der erweiterten Sicherungshaft besondere Bedeutung zukommt.

Handlungsempfehlung:

Der Verbände dringen darauf, von der geplanten Erweiterung der kleinen Sicherungshaft Abstand zu nehmen.

11.b. Fortbestand der Haftanordnung bei Scheitern der Abschiebung

Gemäß § 62 Abs. 4 a AufenthG-E soll eine Haftanordnung bestehen bleiben, auch wenn eine Abschiebung scheitert, der Inhaftierte das Scheitern jedoch nicht zu verantworten hat. Zudem soll dies künftig auch für die Vorbereitungshaft und die kleine Sicherungshaft gelten.

Bewertung und Handlungsempfehlung:

Es ist nach bisheriger Rechtsprechung eine zwingende Voraussetzung, dass die Abschiebung durchführbar ist, um Abschiebungshaft zu verhängen. Die verbände der Freien Wohlfahrtspflege wenden sich daher gegen eine solche Ausweitung. Die Durchführbarkeit der Abschiebung stellt eine notwendige Bedingung für die Abschiebungshaft dar.

11.c. Abschiebungshaft ohne vorherige richterliche Anordnung

Gemäß § 62 Abs. 5 Satz 1 AufenthG-E kann eine vorläufige Ingewahrsamnahme auch ohne richterliche Anordnung erfolgen. Diese Regelung entspricht im Wesentlichen der geltenden Regelung des § 62 Abs. 5 Satz 1 AufenthG. Neu ist, dass bei begründetem Verdacht, dass sich der Ausländer der Anordnung der Sicherungshaft entziehen will, dies nicht mehr ohne vorherige richterliche Anordnung geschehen kann. Neu ist allerdings auch, dass bei der sog. "Administrativhaft" die richterliche Entscheidung nicht unverzüglich herbeizuführen ist, wenn die Herbeiführung voraussichtlich längere Zeit in Anspruch nehmen würde, als zur Durchführung der Maßnahme erforderlich wäre.

Bewertung:

Eine solche Regelung, die auf die richterliche Entscheidung aus Zeitgründen verzichtet, verstößt aus unserer Sicht gegen den Grundsatz des Richtervorbehalts nach Art. 104 des Grundgesetzes.

Handlungsempfehlung:

Die BAGFW-Verbände empfehlen daher, von dieser Regelung Abstand zu nehmen.

12. Vollzug der Abschiebungshaft (Art. 1 Nr. 32 b)

In § 62a Abs.4 AufenthG-E sollen die Wörter „auf deren Wunsch hin“ gestrichen werden, damit können Besuche in Abschiebungshaft durch Organisationen auch unabhängig von einem Antrag der Betroffenen stattfinden.

Bewertung:

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege begrüßen, dass der Zugang von "einschlägig tätigen Organisationen" zu Abschiebehaftanstalten durch nunmehr korrekte Umsetzung der Richtlinie 2008/115/EG nicht mehr vom Wunsch des Inhaftierten abhängig gemacht wird, sondern diese Organisationen eigeninitiativ ihre Beratung zur Verfügung stellen können.

Handlungsempfehlung:

Die Änderung sollte jedoch auch gleichzeitig zum Anlass genommen werden, das Antragserfordernis für Hilfs- und Unterstützungsorganisationen zu streichen.

13. Übermittlungspflichten bei Sozialleistungsempfang § (Art. 1 Nr. 41b)

§ 87 AufenthG-E soll dahingehend ergänzt werden, dass öffentliche Stellen es der Ausländerbehörde melden müssen, wenn sie von „dem aufenthaltsrechtlich relevanten Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts“ nach SGB II, VIII oder XII Kenntnis erlangen.

Dadurch soll sichergestellt werden, dass Ausländerbehörden frühzeitig von der Möglichkeit Gebrauch machen können, die Geltungsdauer einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 7 Abs. 2 AufenthG zu verkürzen.

Bewertung:

Durch den Wegfall § 55 Abs. 2 Nr. 7 AufenthG ist der Bezug von Leistungen nach SGB VIII aufenthaltsrechtlich für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach § 35 Abs. 3 AufenthG relevant. Da es sich hier um die Erteilung eines Aufenthaltstitels handelt, prüft die Ausländerbehörde das Vorliegen aller Voraussetzungen und bedarf keiner Vorabinformation. Insoweit ist diese Regelung überflüssig, führt aber dennoch zur Übermittlung einer Vielzahl an Daten. Im Übrigen können Leistungen zur Lebensunterhaltssicherung im Rahmen der Vollzeitpflege oder nach § 39 SGB VIII ausländerrechtlich relevant sein. Beim Bezug derartiger Leistungen befinden sich die Betroffenen jeweils in einer Notsituation. Eine Aufenthaltsbeendigung aus diesem Grund wird im Interesse des Kindeswohls in der Regel nicht zulässig sein. Auch für diese Fälle bedeutet die Neuregelung also vor allem einen übermäßigen Verwaltungsaufwand und Datenfluss.

Im Übrigen werden die meisten öffentlichen Stellen nicht bewerten können, ob es sich im Einzelfall tatsächlich um „aufenthaltsrechtlich relevanten Bezug von Leistungen“ handelt. Diese gesetzliche Beschränkung wird also nicht dazu führen, dass wirklich nur derartige Leistungsbezüge gemeldet werden. Es ist zu befürchten, dass „sicherheitshalber“ alle Fälle des Leistungsbezugs gemeldet werden. Um einige wenige Aufenthaltsverkürzungen durchführen zu können, werden also die Daten einer Vielzahl von Ausländerinnen und Ausländern weitergegeben. Aus Sicht der Verbände der BAGFW stellt das einen unverhältnismäßigen und damit ungerechtfertigten Eingriff in den Datenschutz dar. Daneben wird dies bei den Ausländerbehörden zu einem erhöhten Aufwand führen.

Handlungsempfehlung:

Aus Sicht der Verbände der BAGFW sollte § 87 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 AufenthG-E aus dem Gesetzentwurf gestrichen werden.

Berlin, 02.06.2014



Deutscher Bundestag

Innenausschuss

Ausschussdrucksache

18(4)111

Stellungnahme des UNHCR

zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern „Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung“

I. Einleitung

UNHCR dankt dem Bundesministerium des Innern für die Übersendung des Referentenentwurfs „Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung“ (im Folgenden hinsichtlich der Änderungen im Aufenthaltsgesetz bezeichnet als AufenthG-E) und die eingeräumte Möglichkeit zur Stellungnahme.

Um Missverständnisse zu vermeiden, möchte UNHCR darauf hinweisen, dass mit der vorliegenden Stellungnahme eine Kommentierung nur derjenigen Bestimmungen des Entwurfs vorgenommen wird, die einen Bezug zum Mandat von UNHCR aufweisen. Diese Beschränkung enthält hingegen keine Bewertung der Bedeutung nicht kommentierter Komplexe.

Erfreulich sind aus Sicht von UNHCR einige positive Veränderungen, die der Entwurf z.B. im Bereich der Rechte von im Rahmen von Resettlement aufgenommener Personen enthält. Begrüßenswert ist aus Sicht von UNHCR zudem, dass Änderungen der Verordnung zur Durchführung des Ausländerzentralregisters dahingehend vorgenommen werden sollen, auch diese Personengruppen besser zu identifizieren.

Allerdings sieht UNHCR zahlreiche andere der geplanten Veränderungen und Verschärfungen vor dem Hintergrund europa- und völkerrechtlicher Erfordernisse sehr kritisch. Dies betrifft insbesondere die Regelungen zur Haft im Kontext der Dublin-Verfahren, die grundsätzliche Abschaffung paralleler Titelerteilung, die gesteigerte

Bedeutung des Einreise- und Aufenthaltsverbots, andere Aspekte des Status nach einer Aufnahme im Wege von Resettlement sowie die Neukonzeption des Ausweisungsrechts.

II. Anmerkungen zu einzelnen Änderungsvorschlägen

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit erfolgen die Anmerkungen im Wesentlichen in thematischen Blöcken, die in chronologischer Reihenfolge besprochen werden. Dies stellt kein Präjudiz im Hinblick auf die Bedeutung der jeweils angesprochenen Probleme bzw. Sachverhalte dar.

Haft im Zusammenhang mit Dublin-Verfahren

Zu Nr. 2, 31 und 32 des Entwurfs

§ 2 Begriffsbestimmungen

(14) Fluchtgefahr besteht, wenn der begründete Verdacht besteht, dass sich der Ausländer der Abschiebung entziehen will. Eine erhebliche Fluchtgefahr ist insbesondere anzunehmen, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Ausländer

- 1. einen Mitgliedstaat verlassen hat, bevor ein dort laufendes Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz abgeschlossen wurde,*
- 2. bereits früher in Deutschland oder in einem anderen Mitgliedstaat untergetaucht ist,*
- 3. unter Umgehung einer Grenzkontrolle eingereist ist,*
- 4. sich verborgen hat, um sich der polizeilichen Kontrolle zu entziehen,*
- 5. über seine Identität getäuscht hat, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten, oder das Vorgeben einer falschen Identität,*
- 6. Mitwirkungshandlungen zur Feststellung der Identität verweigert oder unterlassen hat oder*
- 7. in Bezug auf den Reiseweg oder einen Asylantrag eindeutig unstimmige oder falsche Angaben gemacht hat.*

§ 62 Abschiebungshaft

(1) Die Abschiebungshaft ist unzulässig, wenn der Zweck der Haft durch ein milderes, ebenfalls ausreichendes anderes Mittel erreicht werden kann. Die Inhaftnahme ist auf die kürzest mögliche Dauer zu beschränken. [...]

(3) Ein Ausländer ist zur Sicherung der Abschiebung auf richterliche Anordnung in Haft zu nehmen (Sicherungshaft), wenn [...]

5. *Fluchtgefahr besteht.*

6. *Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein anderer Staat auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Union oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist, ein Auf- oder Wiederaufnahmeverfahren eingeleitet wird und eine erhebliche Fluchtgefahr besteht.*

Unabhängig von den Voraussetzungen nach Satz 1 kann der Ausländer für die Dauer von längstens zwei Wochen in Sicherungshaft genommen werden, wenn die Ausreisefrist abgelaufen ist und feststeht, dass die Abschiebung durchgeführt werden kann. [...]

§ 62a Vollzug der Abschiebungshaft

(3) [...] Die Situation besonders schutzbedürftiger Personen wird angemessen berücksichtigt.

Der Referentenentwurf sieht weitreichende Änderungen im Bereich des Haftrechts vor, die zu zwei grundsätzlichen Beobachtungen Anlass geben. Zum einen hat UNHCR stets betont, dass Haft nur in Ausnahmefällen und unter strenger Beachtung der Verhältnismäßigkeit gegenüber Schutzsuchenden angewandt werden soll. Die nunmehr vorgeschlagenen Regelungen erscheinen indes nicht geeignet, die Einhaltung dieser Grundsätze im Kontext von Dublin-Verfahren zu gewährleisten. Zudem sind die vorgeschlagenen Regelungen auch im Rahmen der auf das Dublin-Verfahren bezogenen Regelungen auf eine Anwendung der Rückführungsrichtlinie (Richtlinie 2008/115/EG) fokussiert, während in diesem Kontext die Bestimmungen der Aufnahmerichtlinie (Richtlinie 2013/33/EU) herangezogen werden müssten (Erwägungsgrund 20 der Verordnung 604/2013/EU – Dublin-III-VO).

Unzureichende Begrenzung der Inhaftierung

UNHCR möchte nachdrücklich seine Position unterstreichen, dass Asylsuchende grundsätzlich nicht in Haft genommen werden sollten und die Inhaftierung von Asylsuchenden immer nur das letzte Mittel darstellen darf.¹ Dabei ist auch zu bedenken, dass Asylsuchende häufig schon traumatisierende Erlebnisse hinter sich haben, so dass eine Inhaftierung sie mit besonderer Härte trifft.

Falls im aktuellen Gesetzgebungsverfahren dennoch der Weg weiterverfolgt werden sollte, die Inhaftierung von Schutzsuchenden bis zu einer Überstellung zu ermöglichen, ist aus Sicht von UNHCR eine Neuformulierung insbesondere unter Beachtung folgender Erwägungen erforderlich.

¹ Vgl. UNHCR, Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention (Detention Guidelines), 2012, S. 6, 13, <http://www.unhcr.org/505b10ee9.html>; UNHCR-Exekutivkomitee, Inhaftierung von Flüchtlingen und Asylsuchenden, Beschluss Nr. 44 (XXXVII), 13. Oktober 1986.

Eine Inhaftierung von Asylsuchenden, auf die das Dublin-Verfahren Anwendung findet, ist auf Art. 28 Abs. 2 der Dublin-III-VO als Rechtsgrundlage zu stützen,² auf den im nationalen Recht gegebenenfalls verwiesen werden kann. Der gesetzgeberische Auftrag zum Erlass von nationalen Vorschriften konzentriert sich daher auf die gesetzliche Festlegung von Kriterien der „Fluchtgefahr“.³ Daneben muss abgesichert werden, dass die Anordnung von Haft nur nach einer Einzelfallprüfung und nur im Falle, dass Haft verhältnismäßig ist und sich weniger einschneidende Maßnahmen nicht wirksam anwenden lassen, zulässig ist (Art. 28 Abs. Dublin-III-VO). Daher sieht UNHCR u.a. die Rechtsfolgenformulierung des § 62 Abs. 3 AufenthG-E als problematisch an. Die Norm liest sich so, als habe bei Vorliegen eines der genannten Haftgründe die Inhaftnahme zu erfolgen. Die Begründung des Referentenentwurfs (S. 51) weist darauf hin, dass sich aus § 62 Abs. 1 AufenthG ergibt, dass stets dennoch eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zu erfolgen habe. UNHCR regt jedoch mit Nachdruck an, auch den Inhaftierungszweck – also allein die Sicherstellung der Überstellung (Art. 28 II der Dublin-III-VO) –, die Prüfung von Haftalternativen und die Verhältnismäßigkeitsprüfung unmissverständlich im Gesetzeswortlaut zum Ausdruck kommen zu lassen.

Hinsichtlich der Erfüllung der in Art. 2 n) der Dublin-III-VO statuierten Pflicht zur Präzisierung des Begriffs der Fluchtgefahr im nationalen Recht – wie sie im Übrigen auch im Kontext der Rückführungshaft nach Art. 3 Nr. 7 der Rückführungsrichtlinie gilt – ist zu beachten, dass der Gesetzgeber objektive gesetzliche Kriterien festlegen muss. Daran fehlt es hier. Die grundlegende Definition der Fluchtgefahr in § 2 Abs. 14 S. 1 AufenthG-E spricht allein von einem begründeten Verdacht, ohne einzelne objektive Kriterien zu nennen.

Im Übrigen sollen die Definition der Fluchtgefahr im nationalen Recht und das Erheblichkeitskriterium aus der Dublin-III-VO absichern, dass Haft nur in sehr eng begrenzten Fällen angeordnet wird.⁴ Dem werden auch die im jetzigen Entwurf für die Erheblichkeit vorgesehenen Kriterien in § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E in keiner Weise gerecht. UNHCR ist vielmehr besorgt, dass eine so weite Auslegung der erheblichen Fluchtgefahr zu einer weitreichenden und systematischen Inhaftierung von Asylsuchenden führen könnte, da ein Großteil der Asylsuchenden in der Praxis eine oder mehrere der in dem Entwurf genannten Kriterien erfüllen dürfte. Damit würden Asylsuchende, die dem Dublin-Verfahren unterfallen, einem generellen Verdacht unterliegen, dass sie sich einer Abschiebung entziehen wollen, ohne dass überhaupt noch Raum für eine Prüfung von Gründen im Einzelfall wäre. Genau dies sollte jedoch bereits durch Art. 28 Abs. 1 der Dublin-III-VO verhindert werden. Angesichts des grundlegenden Revisionsbedarfs der Regelungen zur Dublin-Haft wird daher von einer Erörterung jedes einzelnen der in § 2 Abs. 14 S. 2 AufenthG-E aufgezählten Kriterien abgesehen. Beispielhaft sei hier auf die Ziffern 3 (Umgehung von Grenzkontrollen) und 5

² So auch österreichisches Bundesverwaltungsgericht, 13.03.2014 – W112 2003274-1/19E.

³ Zum bisherigen Fehlen entsprechender objektiver gesetzlicher Kriterien im deutschen Recht und damit zur grundsätzlichen Unzulässigkeit von Haft in Dublin-Verfahren, vgl. z.B. LG Dresden, Beschluss v. 28.01.2014 – 2 T 43/14.

⁴ Vgl. UNHCR, UNHCR-Analyse der vorgeschlagenen Neufassung für die Dublin-II-Verordnung und die Eurodac-Verordnung, 2009, S. 22.

(Identitätstäuschung) im Entwurf verwiesen, welche die typische Situation der irregulären Einreise umfassen, die einer Asylantragstellung nahezu regelmäßig in Ermangelung legaler Einreisemöglichkeiten vorausgehen. Wenn man die Tatbestände der Ziffern 1 (Verlassen eines anderen Mitgliedstaats während des Asylverfahrens) und 2 (Untertauchen in einem anderen Mitgliedstaat) hinzunimmt, bleiben kaum Fallgestaltungen übrig, die nicht diese Kriterien erfüllen würden.

Fehlende Berücksichtigung der AufnahmeRL

Der Referentenentwurf und seine Begründung nehmen allein auf die Dublin-III-VO und die Rückführungsrichtlinie Bezug. Dabei ist zunächst zu bedauern, dass allein durch den Entwurfswortlaut die erforderliche Abgrenzung zwischen der gänzlich voneinander unabhängigen Rückführungshaft und der Dublin-Haft nicht hinreichend zum Ausdruck kommt. Darüber hinaus erschiene es UNHCR sinnvoll, alle Rechtsgrundlagen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems, in denen Aussagen zur Haft getroffen werden und deren Umsetzung bevorsteht, gleichzeitig in nationales Recht zu transformieren, um die wechselseitigen Bezüge umfassend berücksichtigen zu können. Eine Auseinandersetzung mit der AufnahmeRL zum jetzigen Zeitpunkt ist jedoch unabhängig davon erforderlich, weil die Dublin-Haft als Spezialfall im Rahmen der Aufnahme zu sehen ist, so dass die Regelungen der AufnahmeRL auch in Dublin-Konstellationen ergänzend zum Tragen kommen müssen. Zudem verweist die Dublin-III-VO in Art. 28 Abs. 4 hinsichtlich der Haftbedingungen und der Garantien für in Haft befindliche Personen explizit auf die AufnahmeRL, ohne dass diese Aspekte in dem Referentenentwurf Niederschlag gefunden hätten.

Inhaftierung schutzbedürftiger Personen, § 62a Abs. 3 S. 2 AufenthG-E

§ 62a Abs. 3 soll um den folgenden Satz 2 ergänzt werden: „Die Situation besonders schutzbedürftiger Personen wird angemessen berücksichtigt.“ Ausweislich der Begründung des Referentenentwurfs wird die Norm zur Umsetzung des Art. 16 Abs. 3 S. 1 der Rückführungsrichtlinie geschaffen. Korrekterweise sollte dann, wie in der Richtlinie auch, allein auf „schutzbedürftige“ Personen Bezug genommen und der Terminus „besonders“ gestrichen werden. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass zusätzlicher Regelungsbedarf – auch für die Haft in Dublin-Fällen – im Hinblick auf Art. 11 der AufnahmeRL, ggf. i.V.m. Art. 28 Abs. 4 der Dublin-III-Verordnung, besteht.

Parallele Titelerteilung

Zu Nr. 3 und 6 des Entwurfs

§ 4 Erfordernis eines Aufenthaltstitels

(1) [...] Die parallele Erteilung mehrerer Aufenthaltstitel ist ausgeschlossen, sofern dieses Gesetz nichts anderes bestimmt. [...]

§ 7 Aufenthaltserlaubnis

(1) [...] Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu mehreren Zwecken ist ausgeschlossen, sofern dieses Gesetz nichts anderes bestimmt. [...]

Der Referentenentwurf sieht vor, dass die parallele Titelerteilung grundsätzlich ausgeschlossen sein soll, sofern gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. In der Begründung zum Entwurf (S. 34) findet sich die Erklärung, dass diese Änderung durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts erforderlich geworden sei. Zudem wird dort auf einen erheblichen Verwaltungsaufwand und hohen technischen Anpassungsbedarf im Ausländerzentralregister hingewiesen.

Grundsätzlich ist hierzu anzumerken, dass nach Auffassung von UNHCR eine Person Anspruch auf mehrere Aufenthaltstitel haben kann, nämlich dann, wenn sie die gesetzlichen Voraussetzungen für die jeweilige Erteilung gleichzeitig erfüllt. Diese Ansprüche können sich auch aus europarechtlichen Verpflichtungen zur Titelerteilung bzw. zwischenstaatlich normierten Aufenthaltsrechten ergeben. In diesem Fall liegt es außerhalb der Kompetenz des nationalen Gesetzgebers diese Rechte zu beschneiden, wenn bei einer Person die Voraussetzungen für zwei oder sogar mehr Aufenthaltstitel vorliegen. Die an die Aufenthaltstitel jeweils anknüpfenden Rechte bestehen *nebeneinander*. Diese Systematik liegt auch dem Aufenthaltsgesetz zugrunde: die Folgerechte richten sich jeweils nach dem Aufenthaltstitel. Aus dem Umstand, dass einer Person mehrere Rechte zustehen, lässt sich keine wechselbezügliche Sperrwirkung herleiten. Betreffen unterschiedlich weitreichende Rechte ein und denselben Regelungsbereich, so ist jeweils das weitergehende Recht zu gewähren, da die gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen.

Genau diese Wertung liegt auch dem in der Begründung herangezogenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. März 2013 (1 C 12.12) zugrunde, das in seinem Urteil ausdrücklich die rechtlichen Gründe nennt, die *gegen* die Einführung des Verbots einer parallelen Titelerteilung sprechen.

Unter 1.3 (Rn.16) führt das Gericht u.a. aus:

„Ein Verbot beider Aufenthaltstitel nebeneinander mit der Folge, dass dem Kläger nur einer dieser beiden Aufenthaltstitel erteilt werden könnte, ist dem Aufenthaltsgesetz nicht zu entnehmen. Es widerspräche auch der Systematik des Aufenthaltsgesetzes.“

Diese rechtliche Wertung konkretisiert das Gericht in Punkt 1.3 b) des Urteils (Rn. 19 und 20):

„Dass einem Ausländer - solange das Gesetz nicht eindeutig etwas anderes bestimmt - mehrere Aufenthaltstitel nebeneinander erteilt werden können, ergibt sich insbesondere aus dem dem Aufenthaltsgesetz zugrunde liegenden Konzept unterschiedlicher Aufenthaltstitel mit jeweils eigenständigen Rechtsfolgen. In Umsetzung dieses Konzepts definiert das Aufenthaltsgesetz verschiedene Aufenthaltstitel (§ 4 Abs. 1 Satz 2 AufenthG) und regelt deren Voraussetzungen

und Rechtsfolgen. Erfüllt ein Ausländer – wie hier – sowohl die Voraussetzungen für die Erteilung einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG als auch einer Niederlassungserlaubnis, hat er nach dem Gesetz einen Anspruch auf beide Aufenthaltstitel. Folglich sind ihm auf einen entsprechenden Antrag hin beide Aufenthaltstitel zu erteilen. Denn nur so kann der Ausländer von den mit beiden Aufenthaltstiteln verbundenen Rechtsvorteilen effektiv Gebrauch machen. Müsste er sich für einen der beiden Aufenthaltstitel entscheiden, würden ihm hierdurch die nur mit dem anderen Titel verbundenen Rechtsvorteile verlorengelassen, obwohl er nach dem Gesetz auch auf diesen Titel und die damit verbundenen Rechtsvorteile einen Anspruch hat. [...]

Die gleichzeitige Erteilung einer Niederlassungserlaubnis neben einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG führt nicht zu einer vom Aufenthaltsrecht nicht gedeckten Rechtsstellung des Ausländers. Er erhält hierdurch insbesondere kein über die gesetzlich geregelten Aufenthaltstitel hinausgehendes „neues“ Aufenthaltsrecht, sondern lediglich zwei Aufenthaltstitel, die in ihren Rechtsfolgen und in ihrem Fortbestand weiterhin jeweils ihren eigenen Regelungen unterliegen. Damit lässt sich auch beim Besitz mehrerer Aufenthaltstitel der aufenthaltsrechtliche Status des Ausländers jederzeit eindeutig bestimmen. [...]

Diese Aussagen des Bundesverwaltungsgerichts haben nicht nur Bedeutung für den in § 9a Abs. 1 S. 3 AufenthG-E berücksichtigten Fall des Nebeneinanders einer Niederlassungserlaubnis und einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG, sondern ganz offensichtlich auch für alle weiteren Fällen, in denen die gesetzlich geregelten Voraussetzungen für mehr als einen Aufenthaltstitel erfüllt sind.

Wichtig ist dies in ganz besonderem Maße für Flüchtlinge, die darauf angewiesen sind, dass ihrem Flüchtlingsstatus, der gerade auch durch den Aufenthaltstitel und dem diesen zugrundeliegenden Aufenthaltszweck sowie die daran anknüpfenden Rechte zum Ausdruck kommt, in allen Belangen Rechnung getragen wird. Beispielsweise sind bei Flüchtlingen, die zudem Ehegatte eines deutschen Staatsangehörigen sind, insbesondere im Hinblick auf pass-, ausweisungs- oder staatsangehörigkeitsrechtliche Fragen weitergehende Rechte zu beachten, als diejenigen Rechte, die ihnen aufgrund ihres Aufenthaltstitels als Ehegatte eines Deutschen zustehen. Überdies enthält die Qualifikationsrichtlinie verpflichtende Normierungen im Hinblick auf die Erteilungen von Aufenthaltstiteln an Flüchtlinge sowie subsidiär Schutzberechtigte.

Eine wie auch immer geartete „Gegenrechnung“ von Aufenthaltstiteln und -zwecken verbietet sich rechtssystematisch und ist mit höherrangigem Recht dann nicht vereinbar, wenn daraus ein Anspruch auf einen Aufenthaltstitel entsteht. Aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts lässt sich keine gegenteilige Wertung entnehmen.

Der mit einer parallelen Titelerteilung einhergehende Verwaltungsaufwand ist hinzunehmen und rechtfertigt aus Sicht von UNHCR keinesfalls eine Beschränkung der Rechte der betroffenen Personen. Die Erteilung und technische Ausgestaltung der Aufenthaltstitel einschließlich der zugrundeliegenden Zwecke sowie die Erfassung im Ausländerzentralregister sollten den gesetzlichen Verpflichtungen angepasst werden.

Einreise- und Aufenthaltsverbot

Zu Nr. 8 des Entwurfs (zur Kommentierung des § 11 Abs. 6 AufenthG-E siehe unten unter Bleiberecht)

§ 11 Einreise- und Aufenthaltsverbot

(7) Gegen einen Ausländer, bei dem tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass er in das Bundesgebiet eingereist ist, um öffentliche Leistungen zu beziehen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes dienen, kann ein Einreise- und Aufenthaltsverbot angeordnet werden. Die Absätze 1 bis 5 gelten entsprechend. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot ist mit seiner Anordnung nach Satz 1 zu befristen. Die Einreise gilt regelmäßig als zum Zwecke des Bezugs von öffentlichen Leistungen im Sinne von Satz 1 getätigt, wenn ein Asylantrag als unzulässig, unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnt wird oder wenn ein Antrag nach § 71 oder § 71a des Asylverfahrensgesetzes nicht zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens führt.

Gegen die Regelung des § 11 Abs. 7 AufenthG-E bestehen aus Sicht von UNHCR insbesondere in Bezug auf die in Satz 4 aufgestellte Regelvermutung schwerwiegende Bedenken.

Ein inhaltlicher und zudem noch regelmäßiger Zusammenhang zwischen den genannten Ergebnissen im Asylverfahren – unzulässig, unbeachtlich, offensichtlich unbegründet – und der Annahme, die Einreise ins Bundesgebiet sei lediglich erfolgt, um missbräuchlich öffentliche Leistungen zu beziehen, besteht nicht.

Vielmehr handelt es sich hierbei um gesetzlich vorgesehene und gerichtlich überprüfbare Entscheidungen, aus denen sich kein Unrechtsgehalt im Hinblick auf die Antragstellung ergibt. Umso deutlicher wird dies, wenn man die betroffenen Gruppen näher betrachtet. Beispielsweise wird etwa im Dublinverfahren ein Antrag als unzulässig abgelehnt. Durch diese Ablehnung des Antrags als unzulässig wird lediglich zum Ausdruck gebracht, dass ein anderer EU-Mitgliedstaat für die Prüfung des Schutzgesuchs zuständig ist. Daraus zu folgern, dass all diese Personen nur eingereist seien, um öffentliche Leistungen zu beziehen und nicht etwa, damit ihr Asylantrag inhaltlich geprüft wird, entbehrt einer sachlichen Grundlage.

Auch bei einer ablehnenden Entscheidung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge, die als offensichtlich unbegründete Entscheidung ergeht, ist der Rechtsweg eröffnet, da auch eine solche Entscheidung fehlerhaft zustande gekommen sein kann. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Sachverhalt, auf dem die Entscheidung basiert nicht hinreichend aufgeklärt wurde oder im Hinblick auf die Frage der Glaubhaftigkeit falsche Maßstäbe angelegt wurden.

UNHCR möchte an dieser Stelle noch einmal betonen dass vom Ergebnis des Asylverfahrens nicht darauf geschlossen werden kann, dass ein Antrag aus einem

anderen Grund gestellt worden ist als dem, dass der Antragsteller um Schutz nachsucht. Dies gilt umso mehr, wenn man bedenkt, wie vielschichtig die Entscheidung im Asylverfahren ist und wie wenig Kenntnis die Betroffenen bei der Antragstellung in Bezug auf die sehr differenzierten Regelungen haben.

Das Gleiche gilt im Hinblick auf die Stellung eines Folgeantrags nach § 71 AsylVfG bzw. der Stellung eines Zweitantrags nach § 73a AsylVfG. Es handelt sich hierbei um gesetzlich vorgesehene Möglichkeiten der Antragstellung, die Ausländern in Deutschland zur Verfügung stehen und sich teils auch aus dem Europarecht bzw. dem Völkerrecht ableiten. Aus der behördlichen Entscheidung der Ablehnung der Durchführung eines weiteren Asylverfahrens, lässt sich daher nicht herleiten, dass die Antragstellung in missbräuchlicher Weise geschah, um öffentliche Leistungen zu beziehen, handelt es sich doch um eine gesetzlich eröffnete Möglichkeit der Antragstellung, die wahrgenommen wurde.

Fraglich ist zudem, wie ein solches Einreise- und Aufenthaltsverbot, auch wenn es befristet wird, mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar wäre, da es anders als die derzeitige Regelung nicht an einen Rechtsverstoß, sondern – wie oben gesehen – an rechtlich nicht zu beanstandendes Verhalten anknüpft, und sehr weitreichende Folgen für die betroffenen Personen hat: das Verbot entfaltet seine Wirkung im gesamten Schengenraum und würde für Personen, denen aus anderen Gründen der Verbleib in Deutschland erlaubt wäre, eine massive Einschränkung ihrer Rechte bedeuten.

Zudem stellt sich, zusätzlich zu weiteren grundsätzlichen Fragen, die die Neuregelung aufwirft, unter anderem auch die Frage nach einem Rechtsmittel gegen ein auf diese Weise ausgesprochenes Einreiseverbot.

UNHCR schlägt daher die Streichung des § 11 Abs. 7 E-AufenthG vor.

Resettlement

Zu Nr. 11 des Entwurfs

§ 23 [...] Neuansiedlung von Flüchtlingen

(2) Das Bundesministerium des Innern kann zur Wahrung besonders gelagerter politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland im Benehmen mit den obersten Landesbehörden anordnen, dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge Ausländern aus bestimmten Staaten oder in sonstiger Weise bestimmten Ausländergruppen eine Aufnahmezusage erteilt. Ein Vorverfahren nach § 68 der Verwaltungsgerichtsordnung findet nicht statt. Den betroffenen Ausländern ist entsprechend der Aufnahmezusage eine Aufenthaltserlaubnis oder Niederlassungserlaubnis zu erteilen. Die Niederlassungserlaubnis kann mit einer wohnsitzbeschränkenden Auflage versehen werden. Die Aufenthaltserlaubnis berechtigt zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit.

(4) Das Bundesministerium des Innern kann im Rahmen der Neuansiedlung von Flüchtlingen (Resettlement) im Benehmen mit den obersten Landesbehörden anordnen,

dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge bestimmten für ein Resettlement ausgewählten Flüchtlingen eine Aufnahmezusage erteilt. Absatz 2 Satz 2 bis 5 gelten entsprechend.

UNHCR begrüßt, dass für die Neuansiedlung von Flüchtlingen (Resettlement) eine neue gesetzliche Lösung geschaffen werden soll. Nach der Vorschrift des § 23 Abs. 4 AufenthG-E kann das Bundesministerium des Innern im Rahmen des Resettlement im Benehmen mit den obersten Landesbehörden anordnen, dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge bestimmten, für ein Resettlement ausgewählten Flüchtlingen eine Aufnahmezusage erteilt. § 23 Abs. 2 S. 2 bis 5 AufenthG soll entsprechend gelten. Daneben ist nochmals sehr positiv hervorzuheben, dass mit den im Referentenentwurf vorgesehenen Änderungen im Bereich des Familiennachzugs ein wichtiger Schritt in Richtung der Gleichstellung von Flüchtlingen, die im Wege von Resettlement aufgenommen wurden, und solchen, deren Flüchtlingseigenschaft im Asylverfahren anerkannt wurde, erfolgt.

Darüberhinaus sind aus Sicht von UNHCR weitere Schritte erforderlich, um eine Gleichstellung zu bewirken. Bezüglich ihrer Schutzbedürftigkeit ebenso wie im Hinblick auf ihre völkerrechtlich und europarechtlich garantierten Rechte unterscheidet sich die Situation von im Wege des Resettlement aufgenommenen Flüchtlingen in keiner Weise von der Situation in Deutschland anerkannter Flüchtlinge.⁵ Dies wird grundsätzlich auch in bestimmten Teilen des Referentenentwurfs anerkannt. So führt dieser beispielsweise im Rahmen der Anpassung des § 29 Abs. 2 AufenthG zum Familiennachzug aus (S. 38):

„Eine solche Unterscheidung [der Rechtsfolgen] zwischen verschiedenen Flüchtlingsgruppen ist sachlich nicht gerechtfertigt. Vielmehr erscheint es geboten, eine identische Behandlung dieser Personen und ihrer nachzugswilligen Kernfamilien sicherzustellen.“

Die verbleibenden Unterschiede in der Rechtsstellung betreffen teilweise grundlegende Rechte, die Flüchtlingen mit Blick auf ihre besondere Situation, die maßgeblich vom Fehlen des Schutzes durch ihren Herkunftsstaat geprägt ist, in der GFK und auf europäischer Ebene in der Qualifikationsrichtlinie (Richtlinie 2011/95/EU) eingeräumt wurden. Den weiteren Anpassungsbedarf hat UNHCR bereits skizziert.⁶ Im Einzelnen geht es dabei insbesondere um folgende Punkte:

Für im Rahmen von Resettlement Aufgenommene soll nach § 23 Abs. 4 i.V.m. Abs. 2 S. 4 AufenthG eine Wohnsitzauflage möglich sein. Eine Wohnsitzbindung ist indessen für

⁵ Nach Kenntnis von UNHCR wird in einigen EU-Ländern Resettlement-Flüchtlingen Flüchtlingsstatus gewährt, z.B. in Österreich, Finnland und Frankreich. In anderen Ländern wird der Status nach Antragstellung gewährt, z.B. in Belgien, Luxemburg, den Niederlanden und Ungarn.

⁶ Zusammenfassende UNHCR-Empfehlungen zur Ausgestaltung des regulären Resettlement-Programms in Deutschland, April 2014, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GER-HCR_Resettlementprogramm_042014.pdf.

Flüchtlinge aufgrund der Regelung des Artikel 26 GFK nur zulässig, soweit sie allgemein auf Ausländer unter gleichen Umständen Anwendung findet; eine solche allgemeine Regelung existiert in Deutschland, soweit ersichtlich, nicht.⁷ Dabei darf nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nach Art. 26 GFK i.V.m. Art. 23 GFK eine Begründung von Freizügigkeitsbeschränkungen jedenfalls nicht auf den Zweck einer angemessenen Verteilung öffentlicher Sozialhilfelasten abstellen.⁸ Vor diesem Hintergrund dürfte eine Wohnsitzauflage für im Wege des Resettlement aufgenommene Flüchtlinge völkerrechtlich nicht ohne weiteres zulässig sein.

Ein weiterer Unterschied ergibt sich für Resettlement-Flüchtlinge im Bereich der Aufenthaltsverfestigung. Insbesondere können die auf der Grundlage von § 23 Abs. 4 AufenthG-E aufgenommenen Flüchtlinge nicht wie in Deutschland anerkannte Flüchtlinge bereits nach dreijährigem Aufenthalt eine Niederlassungserlaubnis beanspruchen (§ 26 Abs. 3 AufenthG). Vielmehr richtet sich die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis für Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 4 AufenthG-E nach den Vorschriften des § 26 Abs. 4 AufenthG; hiernach setzt die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis, die zudem im Ermessen der zuständigen Ausländerbehörde steht, einen mindestens siebenjährigen Voraufenthalt voraus. Grundsätzlich möchte UNHCR in diesem Zusammenhang darauf hinweisen, dass Resettlement eine dauerhafte Lösung für Flüchtlinge sein soll, die bereits im Erstzufluchtstaat aus verschiedenen Gründen keinen dauerhaften Aufenthalt begründen können, und für die auch die Rückkehr in ihr Herkunftsland keine Option darstellt. UNHCR setzt sich daher grundsätzlich dafür ein, dass im Rahmen von Resettlement Flüchtlingen in Bezug auf einen geplanten langfristigen Aufenthalt eine Niederlassungserlaubnis erteilt werden sollte, wie es ja auch im Rahmen von § 23 Abs. 4 AufenthG-E iVm § 23 Abs. 2 S. 3 AufenthG rechtlich möglich ist.

Auch soll es weiterhin keinen Anspruch auf Ausstellung eines Reiseausweises für Flüchtlinge nach Art. 28 GFK für im Rahmen von Resettlement nach Deutschland gekommene Flüchtlinge geben, welches ein Recht aller rechtmäßig in Deutschland aufhältigen Flüchtlinge darstellt. Dies hat außerdem zur Folge, dass eine vereinfachte Einbürgerung nach § 12 Abs. 1 Nr. 6 Staatsangehörigkeitsgesetz unter Verzicht auf die Aufgabe der bisherigen Staatsangehörigkeit für im Rahmen von Resettlement aufgenommene Flüchtlinge nicht möglich ist, da diese an den Besitz eines Reiseausweises für Flüchtlinge nach Art. 28 GFK anknüpft.

Darüber hinaus finden sich auch beispielsweise im Ausweisungsrecht Defizite in Bezug auf die im Rahmen von Resettlement aufgenommenen Personen. So erwähnt der § 55 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 AufenthG-E Asylberechtigte und Flüchtlinge; die Erwähnung von im Rahmen von Resettlement aufgenommenen Personen erfolgt jedoch nicht.

⁷ Siehe hierzu UNHCR, UNHCR-Stellungnahme zu Maßnahmen zur Beschränkung der Wohnsitzfreiheit von Flüchtlingen und subsidiär geschützten Personen, Juli 2007, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GER-HCR_Wohnsitzauflage_072007.pdf, S. 2 ff., S. 15

⁸ Siehe hierzu auch BVerwG, Urt. v. 15.01.2008 – 1 C 17.07, <http://www.bverwg.de/entscheidungen/entscheidung.php?ent=150108U1C17.07.0>.

In Bezug auf die Teilnahme an einem Integrationskurs gem. § 44 Abs. 1 S. Nr. 2 AufenthG ist ein Teilnahmeanspruch für resettelte Personen nicht vorgesehen. Hier sollte aus Sicht von UNHCR die Bestimmung um den Zusatz ergänzt werden, dass die Teilnahme an einem Integrationskurs auch für nach § 23 Abs. 4 AufenthG Aufgenommene möglich sein soll.

UNHCR tritt daher weiterhin dafür ein, den Resettlement-Flüchtlingen im Resettlement-Aufnahmestaat die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen und ihnen die uneingeschränkte Inanspruchnahme aller in der GFK niedergelegten Rechte zu ermöglichen.⁹ Die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nach § 3 AsylVfG und die sich daran anschließende Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 Satz 1 (erste Alternative) AufenthG könnten dabei beispielsweise im Wege eines Formalaktes zusammen mit der Aufnahmeentscheidung erfolgen.

Alternativ könnte auch eine Gleichstellung in den Regelungen, die Rechte für anerkannte Flüchtlinge enthalten, bewirken. So könnte der Anwendungsbereich derjenigen Vorschriften, die die Grundlage für eine Privilegierung in Deutschland anerkannter Flüchtlinge bilden, durch entsprechende Verweisung um den Kreis der nach § 23 Abs. 4 AufenthG-E in Deutschland aufgenommenen Flüchtlinge erweitert werden, wie bereits im Bereich der Regelungen zum Familiennachzug im Referentenentwurf vorgesehen.

Abschließend möchte UNHCR anmerken, dass auch die bereits im Rahmen von Resettlement aufgenommenen Flüchtlinge in Bezug auf ihre Rechte privilegiert werden sollten. Die Rechte, die für in Zukunft aufzunehmende Flüchtlinge gelten, sollten daher auch schon für die hier lebenden bereits aufgenommenen Flüchtlinge Anwendung finden.

Bleiberecht

Zu Nr. 13 und 14 des Entwurfs

§ 25a Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden

(1) Einem jugendlichen oder heranwachsenden geduldeten Ausländer soll eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn

- 1. er sich seit vier Jahren ununterbrochen erlaubt, geduldet oder mit einer Aufenthaltsgestattung im Bundesgebiet aufhält,*

⁹ UNHCR, Resettlement Handbook, 2011, S. 3 ff., <http://www.unhcr.org/4a2ccf4c6.html>; UNHCR, The Integration of Resettled Refugees, 2013, S. 5, <http://www.unhcr.org/52a6d85b6.html>; UNHCR, Zusammenfassende UNHCR-Empfehlungen zur Ausgestaltung des regulären Resettlement-Programms in Deutschland, April 2014, S. 2, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GER-HCR_Resettlementprogramm_042014.pdf.

2. er erfolgreich im Bundesgebiet eine Schule besucht oder einen anerkannten Schul- oder Berufsabschluss erworben hat,
3. der Antrag auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis vor Vollendung des 27. Lebensjahres gestellt wird und
4. gewährleistet erscheint, dass er sich aufgrund seiner bisherigen Ausbildung und Lebensverhältnisse in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland einfügen kann. [...]

§ 25b Aufenthaltsgewährung bei erfolgreicher wirtschaftlicher Integration

(1) Einem geduldeten Ausländer kann abweichend von § 5 Absatz 1 Nummer 1 und Absatz 2 eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn er sich nachhaltig in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland integriert hat. Dieses ist insbesondere der Fall, wenn der Ausländer

1. sich seit mindestens acht Jahren oder, falls er zusammen mit einem minderjährigen ledigen Kind in häuslicher Gemeinschaft lebt, seit mindestens sechs Jahren ununterbrochen geduldet, gestattet oder mit einer Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet aufgehalten hat,
2. sich zur freiheitlich demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland bekennt und über Grundkenntnisse der Rechts- und Gesellschaftsordnung und der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet verfügt,
3. seinen Lebensunterhalt überwiegend durch Erwerbstätigkeit sichern kann oder bei der Betrachtung der bisherigen Schul-, Ausbildungs- oder Einkommenssituation sowie der familiären Lebenssituation zu erwarten ist, dass er seinen Lebensunterhalt im Sinne von § 2 Absatz 3 sichern wird,
4. über hinreichende mündliche Deutschkenntnisse im Sinne des Niveaus A 2 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen verfügt und
5. bei Kindern im schulpflichtigen Alter deren tatsächlichen Schulbesuch nachweist.

Ein vorübergehender Bezug von Sozialleistungen ist für die Lebensunterhaltssicherung in der Regel unschädlich bei

1. Studierenden an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule sowie Auszubildenden in anerkannten Lehrberufen oder in staatlich geförderten Berufsvorbereitungsmaßnahmen,
2. Familien mit minderjährigen Kindern, die vorübergehend auf ergänzende Sozialleistungen angewiesen sind,
3. Alleinerziehenden mit minderjährigen Kindern, denen eine Arbeitsaufnahme nach § 10 Absatz 1 Nummer 3 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch nicht zumutbar ist.

§ 5 Absatz 3 Satz 2 bleibt unberührt.

(2) Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach Absatz 1 scheidet aus, wenn

1. der Ausländer die Aufenthaltsbeendigung durch vorsätzlich falsche Angaben, durch Täuschung über die Identität oder Staatsangehörigkeit oder Nichterfüllung zumutbarer Anforderungen an die Mitwirkung bei der Beseitigung von Ausreisehindernissen verhindert oder verzögert oder

2. ein öffentliches Ausweisungsinteresse im Sinne von § 54 besteht.

(3) Von den Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 2 Nummern 3 und 4 wird abgesehen, wenn der Ausländer sie wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung oder aus Altersgründen nicht erfüllen kann.

(4) Dem Ehegatten und minderjährigen Kindern, die mit einem Begünstigten nach Absatz 1 in familiärer Lebensgemeinschaft leben, soll unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 Satz 2 Nummer 2 bis 5 eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Die Absätze 2, 3 und 5 finden Anwendung.

(5) Die Aufenthaltserlaubnis wird längstens für zwei Jahre erteilt und verlängert. Sie kann abweichend von § 10 Absatz 3 erteilt werden und berechtigt zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. § 25a bleibt unberührt.

UNHCR begrüßt die Umgestaltung des § 25a AufenthG für ein Bleiberecht für Jugendliche und Heranwachsende unter in wesentlichen Punkten erleichterten Voraussetzungen sowie die Einführung eines Bleiberechts für erfolgreich integrierte Erwachsene nach § 25b AufenthG-E.

Die Schaffung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts, wie nun in § 25b AufenthG-E vorgeschlagen, ist seit langem ein Anliegen von UNHCR.¹⁰ UNHCR möchte jedoch im Folgenden weitere Anregungen zur Überarbeitung der Norm unterbreiten.

UNHCR regt an, den Titel des § 25b AufenthG-E in „Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration“ umzuwandeln (statt bisher „Aufenthaltsgewährung bei erfolgreicher wirtschaftlicher Integration“), wie es auch im vom Bundesland Hamburg im Bundesrat vorgeschlagenen Gesetzesantrag vorgesehen war.¹¹ Damit würde man aus Sicht von UNHCR der Komplexität von Integrationsprozessen besser gerecht.¹²

Grundsätzlich begrüßt UNHCR die Herabsetzung der Mindestaufenthaltsdauer im Rahmen des § 25a AufenthG-E bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden auf vier Jahre. UNHCR würde es allerdings auch begrüßen, wenn die im Referentenentwurf vorgesehene Mindestaufenthaltsdauer bei § 25b AufenthG-E von sechs Jahren für Familien und acht Jahren für Alleinstehende überprüft werden könnte.

UNHCR würde es darüber hinaus begrüßen, wenn erfolgreich integrierten Erwachsenen ein *Anspruch* auf einen Aufenthaltstitel zustehen würde, ebenso wie er für erfolgreich integrierte Jugendliche und Heranwachsende vom Referentenentwurf vorgesehen ist. Die Ausgestaltung des neuen Bleiberechts für Erwachsene als Ermessensentscheidung

¹⁰ UNHCR zu IMK/Bleiberecht: Atempause für gesetzliche Neuregelung, 04.12.2009, http://www.unhcr.de/no_cache/detail/artikel/artikel//unhcr-zu-imkbleiberecht-atempause-fuer-gesetzliche-neuregelung.html?L=0; UNHCR mahnt stichtagsunabhängige Altfallregelung an, 16.03.2011, http://www.unhcr.de/no_cache/detail/artikel/artikel//unhcr-mahnt-stichtagsunabhaengige-altfallregelung-an.html?L=0.

¹¹ BR-Drs. 505/12, 28.08.2012, http://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2012/0501-0600/505-12.pdf?__blob=publicationFile&v=3.

¹² UNHCR, Refugee Integration and the Use of Indicators: Evidence from Central Europe, 2013, S. 9, 21, <http://www.refworld.org/docid/532164584.html>;
UNHCR, A New Beginning: Refugee Integration in Europe, 2013, S. 36 f., 64, <http://www.refworld.org/docid/522980604.html>.

und nicht zumindest als Soll-Regelung setzt nach Ansicht von UNHCR das falsche Signal. So ist es zum einen nicht nachvollziehbar, warum für Jugendliche und Heranwachsende andere Regelungen gelten sollen als für Erwachsene. Der aus dem Altersunterschied resultierenden stärkeren Verwurzelung ersterer in Deutschland wird bereits durch die erleichterten Voraussetzungen Rechnung getragen. Zum anderen steht zu befürchten, dass die Gestaltung der Norm als ungebundene Ermessensentscheidung ein Hindernis bei der Integration darstellt. Die Transparenz und Nachvollziehbarkeit der zu erbringenden Integrationsleistung sowie die Gewissheit, dass die Integrationsbemühungen auch zum Erfolg führen werden, sind wichtige Faktoren der Integration.¹³

Ferner hat UNHCR Bedenken hinsichtlich der Auswirkungen von § 11 Abs. 6 S. 1 AufenthG-E auf die Praxis der Bleiberechtsregelung. Die Bestimmung sieht vor, dass gegen einen Ausländer, der seiner Ausreisepflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten Ausreisefrist nachgekommen ist, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt werden kann. Ein solches Verbot kann nach § 11 Abs. 6 S. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 2 AufenthG-E zur Folge haben, dass ihm kein Aufenthaltstitel erteilt wird. Für die von der Bleiberechtsregelung betroffenen Personen ist es jedoch gerade kennzeichnend, dass sie einer Ausreisefrist nicht nachgekommen sind. Denkbar ist zwar, dass das Aufenthaltsverbot zum Zeitpunkt der Entscheidung über einen Bleiberechtsanspruch aufgrund der Befristung des Verbots nicht mehr besteht, doch ist dies nicht gesichert. UNHCR regt daher an, in den Bestimmungen zum Bleiberecht eine Ausnahme von § 11 Abs. 6 AufenthG-E einzuführen.

Ähnlich sollte die in Nr. 12 des Referentenentwurfs für § 25 Abs. 5 S. 1 AufenthG vorgesehene Streichung der Ausnahme von § 11 Abs. 1 AufenthG aus dem Entwurf genommen werden bzw. durch einen Verweis auf die relevanten Bestimmungen eines neuen § 11 ersetzt werden, um ein weitgehendes Leerlaufen der Bestimmung zu vermeiden.

Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten

Zu Nr. 16, 17, 18, 20 des Entwurfs

§ 29 Familiennachzug zu Ausländern

(2) Bei dem Ehegatten und dem minderjährigen ledigen Kind eines Ausländers, der eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Absatz 4, § 25 Absatz 1 oder 2 Satz 1 erste Alternative oder eine Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 3 besitzt, kann von den

¹³ UNHCR, UNHCR-Positionen zur Diskussion um ein Bleiberecht für geduldete Ausländer in Deutschland, 2006, S. 1, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GFR-HCR_Bleiberecht_Duldung_112006.pdf.

Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und des Absatzes 1 Nr. 2 abgesehen werden. In den Fällen des Satzes 1 ist von diesen Voraussetzungen abzusehen, wenn

1. der im Zuge des Familiennachzugs erforderliche Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels innerhalb von drei Monaten nach unanfechtbarer Anerkennung als Asylberechtigter oder unanfechtbarer Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Absatz 4 gestellt wird und

2. die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in einem Staat, der nicht Mitgliedstaat der Europäischen Union ist und zu dem der Ausländer oder seine Familienangehörigen eine besondere Bindung haben, nicht möglich ist.

Die in Satz 2 Nr. 1 genannte Frist wird auch durch die rechtzeitige Antragstellung des Ausländers gewahrt.

(3) Die Aufenthaltserlaubnis darf dem Ehegatten und dem minderjährigen Kind eines Ausländers, der eine Aufenthaltserlaubnis nach den §§ 22, 23 Absatz 1 oder Absatz 2 oder § 25 Absatz 2 Satz 1 zweite Alternative, Absatz 3 oder Absatz 4a Satz 3 besitzt, nur aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland erteilt werden. § 26 Abs. 4 gilt entsprechend. Ein Familiennachzug wird in den Fällen des § 25 Absatz 4, 4a Satz 1 und 2, Absatz 4b und Absatz 5, § 25a Absatz 1 und 2, § 25b Absatz 1 und 4, nicht gewährt.

UNHCR geht davon aus, dass mit der Änderung in § 29 Abs. 2 AufenthG eine redaktionelle Korrektur vorgenommen wird, um die Übereinstimmung mit Abs. 3 herzustellen. In diesem Kontext sind auch die Änderungen in § 30 Abs. 1 S. 3 Nr. 1, § 32 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 und § 36 Abs. 1 AufenthG zu sehen.

In diesem Zusammenhang möchte UNHCR noch einmal darauf hinweisen, dass für subsidiär Schutzberechtigte der Familiennachzug gemäß § 29 Abs. 3 S. 1 AufenthG überhaupt nur aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland möglich ist. UNHCR hat wiederholt betont, dass das Schutzbedürfnis von subsidiär geschützten Personen demjenigen von Flüchtlingen ähnelt und daher beide Gruppen von Schutzbedürftigen dieselbe Rechtsstellung genießen sollten. So hat UNHCR z.B. bereits im Jahr 2007 angeregt, das Schutzniveau von subsidiär geschützten Personen auf das von Flüchtlingen anzuheben.¹⁴ UNHCR plädiert daher auch weiterhin dafür, den Familiennachzug auch für subsidiär Schutzberechtigte – wie für Flüchtlinge – i.S.d. § 29 Abs. 2 AufenthG zu erleichtern.

¹⁴ UNHCR, Stellungnahme des UNHCR zur Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestages zum Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union am 21. Mai 2007, S. 19, http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/3_deutschland/3_2_unhcr_stellungnahmen/FR_GER-HCR_Innenausschuss_052007.pdf.

Ausweisungsrechtliche Regelungen

Zu Nr. 27 des Entwurfs

§ 53 Ausweisung

(1) Ein Ausländer, dessen Aufenthalt die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die freiheitliche demokratische Grundordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigt oder gefährdet, wird ausgewiesen, wenn die vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geleitete Abwägung der öffentlichen Interessen an der Ausreise mit den privaten Interessen an einem weiteren Verbleib des Ausländers im Bundesgebiet ergibt, dass die öffentlichen Interessen überwiegen.

(2) Zugunsten des Ausländers sind bei der Abwägung gemäß Absatz 1 insbesondere die Dauer seines rechtmäßigen Aufenthalts, seine schutzwürdigen persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen im Bundesgebiet und die Folgen der Ausweisung für Familienangehörige oder Lebenspartner, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, zu berücksichtigen.

(3) Die Wirkungen der Ausweisung sind gemäß § 11 zu befristen.

(4) Zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte kann ein Recht auf Wiederkehr entsprechend § 37 gewährt werden.

§ 54 Öffentliches Ausweisungsinteresse

[...]

§ 55 Privates Bleibeinteresse

(1) Das private Interesse im Sinne von § 53 Abs. 1 wiegt besonders schwer, wenn der Ausländer

[...]

6. als Asylberechtigter anerkannt ist, im Bundesgebiet die Rechtsstellung eines ausländischen Flüchtlings genießt oder einen von einer Behörde der Bundesrepublik Deutschland ausgestellten Reiseausweis nach dem Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (BGBl. 1953 II S. 559) besitzt oder einen Asylantrag gestellt hat und das Asylverfahren nicht unanfechtbar ohne Anerkennung als Asylberechtigter oder ohne die Zuerkennung internationalen Schutzes (§ 1 Absatz 1 Nummer 2 des Asylverfahrensgesetzes) abgeschlossen wird, es sei denn eine nach den Vorschriften des Asylverfahrensgesetzes erlassene Abschiebungsandrohung ist vollziehbar geworden oder

7. eine Aufenthaltserlaubnis nach § 24 oder § 29 Absatz 4 besitzt.

In den Fällen nach Satz 1 kann der Ausländer nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden. Schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegen in der Regel vor, wenn ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse im Sinne von § 54 Absatz 1 besteht oder wenn der Ausländer mehrfach oder wiederholt öffentliche Ausweisungsinteressen im Sinne von § 54 Absatz 2 begründet hat.

UNHCR möchte an dieser Stelle noch einmal betonen, dass die vorliegende Kommentierung nur diejenigen Regelungen des Gesetzes in den Blick nimmt, die einen unmittelbaren oder mittelbaren Mandatsbezug aufweisen. Daher werden unter Umständen nur Teile einer Regelung kommentiert, ohne jedoch zu verkennen, dass diese in einen größeren Zusammenhang eingebettet sind.

Im Rahmen der bisher bestehenden Ausweisungsregelungen, die sich in Fälle der zwingenden Ausweisung, der Ausweisung im Regelfall und der Ermessensausweisung teilen, besteht für Asylberechtigte und Flüchtlinge sowie Asylsuchende im Hinblick auf die verschiedenen Ausweisungstatbestände ein besonderer Ausweisungsschutz (§ 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 und Abs. 4 AufenthG). Ihrer besonderen Rechtsstellung und den speziellen Regelungen in Art. 32 und Art. 33 Abs. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) soll auf diese Weise Rechnung getragen werden.

Der Referentenentwurf folgt einer anderen Konzeption und sieht auf der Tatbestandsebene des § 53 eine interessengeleitete Abwägung vor. In diese Abwägung werden ein öffentliches Ausweisungsinteresse (§ 54 AufenthG-E) und ein privates Bleibeinteresse (§ 55 AufenthG-E) eingestellt; diese Interessen können dabei schwer oder besonders schwer wiegen. So ist vorgesehen, dass bei Asylberechtigten, Flüchtlingen und Asylsuchenden das private Bleibeinteresse bei einer Abwägung mit dem öffentlichen Ausweisungsinteresse besonders schwer wiegt.

Nach dieser Neukonzeption besteht ein öffentliches Interesse an der Ausweisung, nicht aber auch an einem Verbleib des Ausländers im Bundesgebiet. Das Bleibeinteresse ist auch begrifflich als rein privates Interesse definiert. Eine solche Wertung ist insbesondere hinsichtlich der oben genannten Personen, die unter das Mandat von UNHCR fallen, fragwürdig. In diesen Fällen geht es mit Blick auf den Ausweisungsschutz auch um die Beachtung einer völkerrechtlichen Verpflichtung, die sich aus der GFK ergibt. Am Verbleib dieser Personen im Bundesgebiet kann daher auch ein *öffentliches* Interesse bestehen. Damit ist das Bleibeinteresse aber kein rein privates Interesse mehr. Dieser Wertung folgt auch der Referentenentwurf an anderer Stelle. In § 25 Abs. 4a S. 3 AufenthG-E heißt es beispielsweise, dass „öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern“ können.

UNHCR würde daher begrüßen, wenn die grundsätzliche Unterteilung in ein öffentliches Ausweisungsinteresse und ein privates Bleibeinteresse noch einmal überdacht würde, um auch dem Umstand Rechnung tragen zu können, dass am Verbleib einer Person im Bundesgebiet ein öffentliches Interesse bestehen kann.

Zudem wäre es wichtig, dass die Sonderregelungen für Flüchtlinge und Asylberechtigte gleichermaßen auch für Personen gelten, die im Rahmen von Resettlement aufgenommen wurden (siehe hierzu auch weiter oben), sowie auch für Personen mit subsidiärem Schutzstatus, da in diesen Fällen im Hinblick auf den Ausweisungsschutz vergleichbare Interessenlagen bestehen.

Als problematisch erweist sich zudem, dass sich aufgrund des neuen Zusammenspiels der Normen sowie der zugrundeliegenden dogmatische Struktur nur noch schwer nachvollziehen lässt, welches Gewicht der besonderen Rechtsstellung von Flüchtlingen

und Asylsuchenden tatsächlich bei der Abwägung in Form eines besonders schwerwiegenden Bleibeinteresses zukommt, insbesondere dann, wenn ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse bejaht wird. Nach der jetzigen Konzeption scheint der Flüchtlingsstatus nicht in eine *ergebnisoffene* Abwägung eingestellt zu werden. Stattdessen hat der Flüchtlingsstatus bei Vorliegen eines besonders schwerwiegenden Ausweisungsinteresses grundsätzlich weniger Gewicht als jenes, da in diesen Fallkonstellationen die gesetzliche Vermutung greift (vgl. S. 49 der Begründung), dass schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegen (§ 55 Abs. 1 S. 2 und 3), die trotz des besonders schwerwiegenden Bleibeinteresses zu einer Ausweisung führen.

UNHCR möchte sich daher für eine gesetzliche Regelung aussprechen, die an den völkerrechtlichen sowie auch den diesbezüglichen europarechtlichen Vorgaben aus der Qualifikationsrichtlinie orientiert ist.

Weitere Regelungen des Entwurfs erschweren das Verständnis der Neukonzeption sowie deren Anwendung zusätzlich und könnten die Rechtsstellung von Personen mit internationalem Schutz beeinträchtigen.

Anhand des derzeitigen Entwurfs ist beispielsweise nicht ohne weiteres nachvollziehbar, wann die einleitend in § 53 Abs. 1 AufenthG-E genannte Beeinträchtigung bzw. Gefährdung der sonstigen erheblichen Interessen der Bundesrepublik Deutschland angenommen werden könnte und welche Auswirkung dies auf Personen hätte, bei denen – wie bei Flüchtlingen – ein besonders schwerwiegendes Bleibeinteresse besteht.

Fraglich ist auch, welche Auswirkungen die Regelungen des § 55 Abs. 3 AufenthG-E auf den Ausweisungsschutz von Flüchtlingen hat, wonach private Bleibeinteressen „weniger schwer“ wiegen, wenn die dort genannten Voraussetzungen vorliegen, zum Beispiel wenn die Person enge, persönliche Bindungen zum Heimatstaat hat. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Beziehungen des Ausländers zu seinem Heimatstaat (unterhalb der Schwelle der Beendigungsgründe des Art. 1 C GFK) sowie die Integration vor Ort bei anerkannten Flüchtlingen im Rahmen dieser Abwägung keine Rolle spielen dürfen; dies müsste entsprechend klargestellt werden.

Auch die Auswirkungen des § 53 Abs. 4 AufenthG-E (ggf. Recht auf Wiederkehr zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte) auf den konkreten Einzelfall lassen sich nicht feststellen: Aus der Entwurfsbegründung (S. 45) geht hervor, dass bei Zweifeln am Überwiegen des öffentlichen Interesses über das private Interesse im Abwägungsprozess durch die Einräumung eines Rechts auf Wiederkehr (§ 37 AufenthG) das öffentliche Interesse an der Ausweisung letztlich dominieren kann. Überdies ist in diesem Zusammenhang auch das Zusammenspiel mit § 37 Abs. 3 Nr. 1 und 2 AufenthG-E (Versagung des Aufenthaltstitels, wenn das Vorliegen eines öffentlichen Ausweisungsinteresses bejaht wird) klärungsbedürftig.

In zahlreichen Vorschriften wird nicht mehr auf den *Ausweisungsgrund* Bezug genommen, sondern auf das öffentliche Ausweisungs*interesse* (vgl. § 5 Abs. 1, 3, 4; § 15 Abs. 2 Nr. 1; § 28 Abs. 2 S. 1; § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 1; § 37 Abs. 3 Nr. 2; § 51 Abs. 2 S. 1, 2; § 87 Abs. 2 S. 1 AufenthG-E), wobei eine Interessenabwägung anders als bei

der Ausweisung nach den §§ 53-55 AufenthG-E nicht vorgesehen ist. Zudem ist jeweils zu prüfen, wie sich die Verschärfung, die durch die Bezugnahme auf Freiheitsstrafen (§ 54 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG-E) – anstatt Freiheitsstrafen von drei bzw. zwei Jahren – entstanden ist, an der jeweiligen Stelle auswirkt.

UNHCR möchte daher eine grundsätzliche Überarbeitung des Referentenentwurfs im Hinblick auf die Ausweisungsregelungen anregen, um insbesondere auch sicherzustellen, dass die gesetzlichen Vorgaben und ihre Anwendung durch die Behörden vor Ort mit den europarechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben in Einklang stehen.

UNHCR in Deutschland

10. Juni 2014



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Deutscher Bundestag

Innenausschuss

Ausschussdrucksache

18(4)112

Stellungnahme Nr. 28 Juli 2014

zum Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung (Stand 07.04.2014)

Mitglieder des Ausschusses Asyl- und Ausländerrecht

Rechtsanwalt Dr. Stephan Hocks, Vorsitzender (Berichtersteller)
Rechtsanwalt Michael Koch
Rechtsanwältin Ingvild Geyer-Stadie
Rechtsanwalt Manfred Weidmann

Rechtsanwältin Kristina Wiese, LL.M., BRAK

Verteiler: Bundesministerium des Innern
Bundesministerium der Justiz
Innenministerien und Senatsverwaltungen für Inneres der Länder
Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration
Innenausschuss des Deutschen Bundestages
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag
SPD-Bundestagsfraktion im Deutschen Bundestag
FDP-Bundestagsfraktion im Deutschen Bundestag
Fraktion DIE LINKE im Deutschen Bundestag
Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag
Arbeitsgruppen Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
Rechtsanwaltskammern
Arbeitsgruppe Migration und Integration der SPD-Bundestagsfraktion
UNHCR Deutschland
Katholisches Büro in Berlin
Bevollmächtigter des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland
Diakonisches Werk der EKD
Deutscher Caritasverband
Deutsches Rotes Kreuz
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Bund Deutscher Verwaltungsrichter

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9
10179 Berlin
Deutschland
Tel. +49.30.28 49 39 - 0
Fax +49.30.28 49 39 - 11
Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9
1040 Brüssel
Belgien
Tel. +32.2.743 86 46
Fax +32.2.743 86 56
Mail brak.bxl@brak.eu

PRO ASYL, Bundesweite Arbeitsgruppe für Flüchtlinge e. V.
Deutscher Gewerkschaftsbund (Bundesvorstand)
Neue Richtervereinigung (NRV)
Bundesverwaltungsgericht
Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)
ZAR
Asylmagazin
ANA-ZAR
Informationsbrief Ausländerrecht

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 163.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und möchte folgende Überlegungen zu bedenken geben:

I.

Der Gesetzentwurf nimmt mit seinem Titel auf zwei Hauptziele Bezug, nämlich die weitere Regelung eines stichtagunabhängigen Bleiberechts für die Gruppe langjährig Geduldeter und die Schaffung von Rahmenbedingungen für eine effektivere Aufenthaltsbeendigung (insbesondere für Personen, die unbeachtliche oder unzulässige Asylanträge gestellt haben). Ebenfalls Gegenstand des Entwurfs ist eine Änderung des Ausweisungsrechts, durch die dem Umstand Rechnung getragen werden soll, dass die Rechtslage, wie sie in den §§ 53 bis 56 AufenthG kodifiziert ist, schon längst nicht mehr mit den Entscheidungskriterien der höchstrichterlichen Rechtsprechung, insbesondere auch der europäischen, in Übereinstimmung steht.

II.

Der Gesetzentwurf hat in der öffentlichen Diskussion, vor allem in der allgemeinen nichtfachlichen Öffentlichkeit, eine ungewöhnlich heftige negative Resonanz gefunden, was auf viele Änderungsvorschläge zurückzuführen ist, die auf eine restriktivere Praxis der Erteilung von Aufenthaltstiteln, wie zum Beispiel die Sperrwirkung nach § 11 AufenthG, bzw. eine effektivere Abschiebung, wie die Ausweitung der Haft, gerichtet sind. Die Bleiberechtsregelung wird dem Grunde nach begrüßt, jedoch als nicht weitgehend genug ausgestaltet kritisiert. Die Bundesrechtsanwaltskammer schließt sich dieser kritischen Betrachtung an.

III.

Der § 11 AufenthG, der die Wiedereinreise ehemals abgeschobener oder ausgewiesener Ausländer regelt (Einreise- und Aufenthaltsverbot), soll durch den Entwurf um sieben Absätze erweitert werden. So berechtigt das gesetzgeberische Ziel, eine Wiedereinreise (oder den weiteren Aufenthalt) solcher Personen zu beschränken, sein mag, werden in dem Entwurf jedoch Sachverhalte einer Einreisesperre bzw. einem Aufenthaltsverbot unterworfen, die den Betroffenen unbillig belasten. Im Ergebnis wird dies die Zahl der Geduldeter erhöhen, da auch Personen, denen aus berechtigten humanitären Gründen ein Verbleiben in der Bundesrepublik zu gestatten wäre, aufgrund des

restriktiven § 11 AufenthG-E wegen eines früheren Fehlverhaltens nurmehr die Duldung bleibt. Zu nennen ist § 11 Abs. 6 AufenthG-E, der bereits das Überschreiten einer dem Ausländer gesetzten Ausreisefrist bei einem späteren Antrag zur Barriere werden lässt. Nach wörtlicher Auslegung kann dies bereits den Ausländer treffen, der nach einem erfolglosen Rechtsmittel freiwillig – aber nicht mehr innerhalb der von der Ausländerbehörde gesetzten Frist – ausgereist ist. Die Bundesrechtsanwaltskammer wendet sich dagegen, ausländerbehördliche Maßnahmen in dieser Weise zu sanktionieren und hält dies auch für verfassungsrechtlich bedenklich. Die neu gefasste Norm schafft überdies keine Erleichterung in der Umsetzung, da bei der Ablehnung eines Antrags von der Ausländerbehörde / Botschaft darzutun wäre, warum die seinerzeitig gesetzte Frist angemessen war, dass der Ausländer sie tatsächlich auch überschritten hat und dass ihm nicht höherrangige Rechte (zum Beispiel Familieneinheit) zur Seite stehen. Eine solche Sperre, wie sie in Absatz 6 nunmehr vorgesehen ist, ist auch nicht erforderlich, da die Ausländerbehörde bzw. die Botschaft insgesamt genügend Möglichkeiten innehat, den Antrag genau zu prüfen und ihre Zweifel an der Person des Ausländers entscheidungserheblich werden zu lassen.

In Absatz 7 der Entwurfsfassung des § 11 ist vorgesehen, solche Personen von der Wiedereinreise und dem Aufenthalt fernzuhalten, die nur zum Bezug öffentlicher Leistungen in die Bundesrepublik gereist waren. Die Regelbeispiele, die genannt werden, erfassen aber alle abgelehnten Asylantragsteller (soweit sie nicht als einfach unbegründet abgelehnt worden sind). In der Folge werden auch die Empfänger eines negativen Dublin-Bescheides mit dem Verdikt der Einreise aus dem Motiv des Sozialhilfebezugs versehen und von einer Aufenthaltserlaubnis in Deutschland ausgeschlossen.

Aber auch die anderen Tatbestände sind zu weit. Der Regelungswirkung nach schafft Absatz 7 hier einen neuen § 10 AufenthG – nur mit dem Unterschied, dass der Kreis der Personen größer ist und selbst der Fall eines Anspruchs auf die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht mehr zu berücksichtigen ist. Im Ergebnis wird einer Personengruppe – selbst im Falle eines Anspruches – der Zugang zur Aufenthaltserlaubnis verwehrt. Im Unterschied zu § 10 Abs. 2 und 3 AufenthG in der geltenden Fassung hilft den betreffenden Personen auch nicht mehr die Ausreise, um dann unbelastet wiederzukehren.

Der Anknüpfungspunkt „Einreise zum Bezug öffentlicher Leistungen“ ist aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer ohnedies nicht erforderlich, um über einen Antrag auf eine Aufenthaltserlaubnis sachgerecht zu entscheiden. Er ist auch weder politisch opportun noch empirisch abgesichert. Mit der Aufwertung dieses unscharfen Kriteriums zu einem prominenten Ausschlussgrund gibt der Gesetzgeber ein nicht unproblematisches Zeichen in der migrationspolitischen Debatte – und das vor dem Hintergrund, dass die veröffentlichten Aussagen von Sachverständigen über die wirtschaftspolitischen Folgen der Migration aus Osteuropa diese Herangehensweise nicht unbedingt bestätigen.

Grundsätzlich gibt die Bundesrechtsanwaltskammer zu bedenken, dass Sperrregelungen ein viel zu scharfes Schwert sind, als dass man es schematisch einsetzen sollte. Die Geschichte um den § 10 Abs. 3 AufenthG hat deutlich gezeigt, wie weit die behördliche oder gerichtliche Auslegung gehen konnte – mit dem Effekt, dass der Gesetzgeber selbst die Norm wieder begrenzen musste, um eine sachgerechte Praxis zu gewährleisten (zum Beispiel: der später eingefügte ausdrückliche Hinweis auf die nach § 25 Abs. 3 AufenthG Berechtigten in § 10 Abs. 3 Satz 3 a. E.) Im Übrigen steht diese Sperrwirkung, wie sie hier etabliert wird, auch einer Bleiberechtsregelung im Wege.

IV.

Zur Neufassung des § 25 Abs. 5 AufenthG:

In der Folge der Verschärfung des § 11 AufenthG-E wird die bislang bestehende Möglichkeit gestrichen, eine Aufenthaltserlaubnis auch entgegen eines Einreise- oder Aufenthaltsverbotes zu erteilen. Diese Regelung wird weitreichende belastende Wirkungen haben. § 25 Abs. 5 AufenthG war immer der Weg, auf dem Personen, die infolge einer Abschiebung oder einer Ausweisung keinen Zugang zu einem Aufenthaltstitel hatten bzw. ihr Aufenthaltsrecht dadurch verloren hatten, die aber wegen des Familienschutzes oder des Kindeswohls in der Bundesrepublik verbleiben durften, sich mit dieser Aufenthaltserlaubnis – und damit auch einer Zukunftsperspektive – zu rehabilitieren. Nach der Neufassung wird man sie nur noch dulden können.

V.

Zu den in dem Entwurf enthaltenen Vorschlägen zur Reform der Abschiebungshaft:

Mit dem Gesetzentwurf wird der Versuch unternommen, erstmals – und zwar in § 2 Abs. 14 AufenthG-E – den Begriff der Fluchtgefahr zu definieren. Diese Definition ist zu weit. Sie knüpft an Kriterien an, die von vielen Personen erfüllt werden und hat keinen individuellen prognostischen Bezug mehr zu einer konkret bestehenden Fluchtgefahr. So erfasst § 2 Abs. 14 Nr. 1 AufenthG-E Personen, die nach Stellung eines Asylantrags in einen anderen Dublin-Staat weiterwandern, ohne das Ergebnis der Antragstellung abzuwarten. Dieses Verhalten mit einer „erheblichen Fluchtgefahr“ zu verbinden, stellt eine einseitige Bewertung des Geschehens dar. Dies deswegen, weil sie von der Frage der individuellen Gründe für die Entscheidung, weiterzuwandern oder in die Bundesrepublik einzureisen, ebenso abstrahiert wie von der tatsächlichen Absicht, einer Aufenthaltsbeendigung durch Untertauchen zu entgehen. Die Bewertung wird nicht einmal von der abschlägigen Entscheidung der zuständigen Behörde (Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - BAMF) abhängig gemacht, die in vielen Fällen des Weiterwanderns den Asylantrag in der Bundesrepublik durch den Selbsteintritt an sich zieht (oder durch Gerichte hierzu verpflichtet wird). Auch die anderen in § 2 Abs. 14 Nr. 1 AufenthG-E genannten Voraussetzungen sind zu abstrakt und weit angelegt (zum Beispiel die Einreise unter Umgehung der Grenzkontrolle, Angabe falscher Identität etc.).

Problematisch an der Neufassung ist, dass die Fluchtgefahr zu einem Haftgrund wird. Das Tatbestandsmerkmal der Fluchtgefahr ersetzt nämlich den bisherigen § 62 Abs. 3 Nr. 5 AufenthG. Dort verlangt das Gesetz bislang – statt der Fluchtgefahr – dass „der begründete Verdacht besteht, dass er [der Ausländer] sich der Abschiebung entziehen will“. Mit dem Verweis auf die abstrakt definierte Fluchtgefahr kommt es auf einen „begründeten Verdacht“ nicht mehr an. Eine solche Ausweitung der Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung ist aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer nicht mit den einschlägigen Grundrechten vereinbar. Dieses Haftkonzept dürfte auch mit Artikel 28 Dublin-III-VO nicht in Einklang zu bringen sein, der die Haft nur zur Sicherstellung einer Überstellung zulässt und an eine Einzelfallprüfung knüpft, die zu dem Ergebnis kommen muss, dass die Haft verhältnismäßig ist und weniger einschneidende Maßnahmen nicht greifen.

Die vorgesehenen objektiven Kriterien verkennen die Realität und definieren nicht Anhaltspunkte, die tatsächlich auf eine erhebliche Fluchtgefahr deuten. Sie zählen unreflektiert schlicht alle Kriterien auf, die einen einreisenden Flüchtling ausmachen, so dass letzten Endes die Inhaftierung jedes Flüchtlings gerechtfertigt werden kann.

Fluchtgefahr soll demnach vorliegen, wenn der Flüchtling

1. einen Mitgliedstaat verlassen hat, bevor ein dort laufendes Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz abgeschlossen wurde,

Hierzu ist anzumerken: Der Umstand, dass ein Betroffener wegen eines zuvor in einem anderen Mitgliedstaat gestellten Asylantrags dorthin nach der Dublin-III-VO rücküberstellt werden soll, ist der Umstand, der zur Anwendbarkeit der Dublin III-VO führt und kann nicht gleichzeitig und automatisch eine erhebliche Fluchtgefahr darstellen.

2. bereits früher in Deutschland oder in einem anderen Mitgliedstaat untergetaucht ist,
3. unter Umgehung einer Grenzkontrolle eingereist ist,
4. sich verborgen hat, um sich der polizeilichen Kontrolle zu entziehen,
5. über seine Identität getäuscht hat, insbesondere durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten, oder das Vorgeben einer falschen Identität,
6. Mitwirkungshandlungen zur Feststellung der Identität verweigert oder unterlassen hat oder
7. in Bezug auf den Reiseweg oder einen Asylantrag eindeutig unstimmmige oder falsche Angaben gemacht hat.

Für Flüchtlinge existiert keine Möglichkeit der legalen Einreise nach Europa – denn dies wäre die Einreise mit eigenem Pass und ausgestattet mit einem Visum der deutschen Botschaft zur Asylantragstellung in Deutschland. Die einzige Möglichkeit nach Europa zu gelangen besteht darin, Schlepper zur Hilfe zu nehmen und ohne Pässe oder mit gefälschten Pässen, die von den Schleppern dann zumeist den Flüchtlingen bei Erreichen des Ziels wieder abgenommen werden, einzureisen. Den genauen Reiseweg kennen die Flüchtlinge oft nicht. Sollten sie sich vor der Einreise gegenüber den Grenzbehörden zu erkennen geben, wird ihnen die Einreise verweigert oder die Betroffenen werden in Abschiebungshaft genommen. Die nachträgliche Asylantragstellung steht der Haft dann nicht entgegen (§ 14 Abs. 3 AsylVfG). Die einzige Möglichkeit, von seinem Recht auf Asylantragstellung vor dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge Gebrauch zu machen, stellt daher die illegale Einreise unter Umgehung der Grenzkontrolle dar.

Die geplanten Neuregelungen lassen auch die Kenntnis und Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Abschiebungshaft der letzten Jahre vermissen. Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung – fast gebetsmühlenartig – immer wieder auf die stets einzuhaltenden formellen und materiellen Voraussetzungen bei Freiheitsentzug – einem Eingriff in das hochrangige Freiheitsgrundrecht – hingewiesen und in den letzten Jahren zum weit überwiegenden Teil die Haftbeschlüsse nach Einlegung der Rechtsmittel aufgehoben bzw. die Haft nachträglich für rechtswidrig erklärt, da die Rechte der Betroffenen nicht gewahrt waren. Es liegt bereits jetzt auf der Hand, dass die auf sämtliche einreisenden Flüchtlinge festgelegten Kriterien weder der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, noch dem in der Dublin-III-Verordnung normierten ultima-ratio-Grundsatz der Haft, noch den verfassungsrechtlichen Maßstäben bei Grundrechtseingriffen genügen werden und damit die Flut der Haftbeschwerden fortgesetzt werden wird. Die Gesetzesänderung wird somit auch nicht prozessökonomisch wirken.

Nicht vereinbar mit dem Grundrecht der Freiheit der Person sind auch die in dem Entwurf enthaltenen Freistellungen vom Richtervorbehalt (so in § 62 Abs. 5 AufenthG-E).

VI.

Zu den Änderungen der §§ 29 und 30 AufenthG:

Begrüßt wird, dass der Familiennachzug zu dem Personenkreis, die unter die Resettlement-Regelung fallen (§ 23 Abs. 4 AufenthG-E), ermöglicht wird. Dass die Inhaber des internationalen subsidiären Schutzes nun wieder vom Familiennachzug ausgeschlossen sein sollen, ist wenig interessengerecht. Es ist auch nicht konsequent, da der Antrag auf internationalen subsidiären Schutz alle negativen Wirkungen der Asylantragstellung hat (Wohnpflicht, Einsetzen des Dublin-Regimes u. a.), er auf der Folgenseite aber nicht entsprechend begünstigt wird, zumal diese Personengruppe in anderen EU-Staaten ihre Familienmitglieder nachziehen lassen können. Im Übrigen wurden die international Subsidiärschutzberechtigten auch im „Familienasyl“ gleichgestellt.

VII.

Bei den geänderten Ausweisungstatbeständen sollte folgende Konstellation Berücksichtigung finden (zu regeln beispielsweise wie bei dem privaten Interesse in § 55 Abs. 3 AufenthG):

Das öffentliche Interesse an einer Ausweisung kann weniger schwer wiegen, wenn der auszuweisende Ausländer für seine Familienangehörigen i. S. v. § 27 Abs. 1 AufenthG den Lebensunterhalt (mit)sichert und bei einer Ausweisung und damit einhergehender Ausreisepflicht der Verlust des Arbeitsplatzes konkret droht und die Familie gerade durch den Wegfall dieses Arbeitseinkommens abhängig von öffentlichen Mitteln wird.

VIII.

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt die Schaffung einer rollierenden Bleiberechtsregelung (§ 25b AufenthG-E). Leider werden die Vereinbarungen aus dem Koalitionsvertrag dazu nicht vollständig umgesetzt. Grundlage sollte – so heißt es im Koalitionsvertrag – der Beschluss des Bundesrates vom 22.03.2013 (BR-Drs. 505/12 (B)) sein. Neben der geplanten Sperrregelungen fallen vor allem die folgenden drei Punkte ins Auge:

Zum einen wird die „Soll“-Pflicht zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf eine reine Ermessensvorschrift („kann“) zurückgestuft. Dies stellt einen wesentlichen Rückschritt dar. Richtig wäre, wenn der Gesetzgeber – zumindest wenn die Mindestkriterien erfüllt sind – einen Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis formuliert.

Bezüglich der Sicherung des Lebensunterhalts wird angeregt, einen wesentlichen Passus aus dem Bundesratsbeschluss vom 22.03.2013 (BR-Drs. 512/12 (B)) zu berücksichtigen:

„Die eigenverantwortliche Sicherung des Lebensunterhalts gehört zu den Grundvoraussetzungen für eine nachhaltige Integration, die vom Ausländer anzustreben ist. Neben der aktuellen Beurteilung ist eine auf Tatsachen gestützte Prognose zu erstellen, die im Einzelfall die Schul-, Ausbildungs- und Erwerbssituation wie auch die familiäre Lebenssituation des Ausländers berücksichtigt. Ein vorübergehender Bezug von Sozialleistungen soll unschädlich sein bei (...).“

Hinzu kommt, dass – entgegen der ursprünglichen Absicht – der Bezug von Wohngeld wieder schädlich sein soll.

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

hier: Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern

Der BDVR hat sich für eine Überarbeitung des geschriebenen Aufenthaltsrechts im Lichte der höchstrichterlichen Rechtsprechung, insbesondere des Gerichtshofes der Europäischen Union, ausgesprochen, um die Handhabung des geltenden Rechts in der Praxis verlässlicher zu machen. Wir begrüßen es, dass sich der Referentenentwurf dieser Aufgabe annimmt. In diesem frühen Stadium des Gesetzesvorhabens mit seinen zahlreichen, auch politischen Implikationen nehmen wir nur zu einigen wesentlichen, in dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vorgesehenen Änderungen Stellung. Der Referentenentwurf bezweckt die Neuausrichtung des Ausweisungsrechts und zielt darauf, Letzteres zu modernisieren und auch an die höchstrichterliche Rechtsprechung anzupassen. Zugleich soll die Ausweisung von Ausländern, die gravierende Rechtsverstöße begangen haben, von denen eine Gefahr für die Sicherheit oder freiheitliche Grundordnung ausgeht oder die in terroristische bzw. extremistische Strukturen eingebunden sind, erleichtert werden. Rechtsunsicherheiten sollen beseitigt und das Ausweisungsrecht auf diese Weise für die zuständigen Behörden „handhabbarer“ gemacht werden. Leider wird der Entwurf dieser Zielsetzung nur bedingt gerecht (1). Parallel dazu ist eine Überarbeitung der Regelungen zum Einreise- und Aufenthaltsverbot und deren Anpassung an die hierzu ergangene höchstrichterliche Rechtsprechung in Aussicht genommen (2). Ferner ist eine alters- und stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung geplant (3).

1. DIE NEUAUSRICHTUNG DES AUSWEISUNGSRECHTS

Der in dem Referentenentwurf in Aussicht genommene Systemwechsel im Ausweisungsrecht - weg von der Dreistufigkeit der Ist-, Regel- und Kann-Ausweisung, hin zu einer umfassenden, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ausgerichteten Abwägung des öffentlichen Ausweisungsinteresses und des privaten Bleibeinteresses - wirft eine Reihe von Fragen auf.

Die Änderungsvorschläge knüpfen insbesondere an den Umstand an, dass durch höherrangiges Recht oder Vorschriften der Europäischen Menschenrechtskonvention geschützte Belange des Ausländers regelmäßig eine Einzelfallwürdigung unter Berücksichtigung der Gesamtumstände des Falles gebieten (zu § 54 AufenthG BVerwG, Urteil vom 23. Oktober 2007 - BVerwG 1 C 10.07 - BVerwGE 129, 367). Danach sind die Ausländerbehörden in diesen Fällen trotz der Verwirklichung von Ist- oder Regelausweisungsgründen regelmäßig gehalten, zumindest vorsorglich bzw. hilfsweise Ermessenserwägungen anzustellen. Der Entwurf begegnet diesem Umstand nicht durch die Reduzierung der bisherigen Ausweisungstrias auf



BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

eine einheitliche Ermessensausweisung, sondern führt eine neue „Ist-Ausweisung“ für den Fall ein, dass gemessen am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit das öffentliche Ausweisungsinteresse das private Bleibeinteresse überwiegt.

A) § 53 AUFENTHG-E

Gemäß § 53 Abs. 1 AufenthG-E wird ein Ausländer, dessen Aufenthalt die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die freiheitliche demokratische Grundordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigt oder gefährdet, ausgewiesen, wenn die vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geleitete Abwägung der öffentlichen Interessen an der Ausreise mit den privaten Interessen an einem weiteren Verbleib des Ausländers im Bundesgebiet ergibt, dass die öffentlichen Interessen überwiegen. Tatbestandlich setzt die Norm 1. eine Beeinträchtigung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder sonstiger erheblicher Interessen der Bundesrepublik Deutschland und 2. ein Überwiegen des öffentlichen Ausweisungsinteresses gegenüber dem privaten Bleibeinteresse voraus.

aa) Hinsichtlich der ersten Voraussetzung bleibt offen, wann eine entsprechende Beeinträchtigung oder Gefährdung anzunehmen ist. Die §§ 53 ff. AufenthG-E verhalten sich hierzu nicht. Die in § 54 AufenthG-E zusammengefassten bisherigen Ausweisungsgründe dienen fortan allein der für die Abwägung der widerstreitenden Interessen maßgeblichen Bestimmung des Gewichtes des öffentlichen Ausweisungsinteresses. In entsprechender Weise bestimmt § 55 AufenthG-E das Gewicht des privaten Bleibeinteresses des Ausländers. Mag auch die Verwirklichung eines der in § 54 AufenthG-E aufgeführten Tatbestände auf eine Erfüllung der Anforderungen der ersten Voraussetzung des § 53 Abs. 1 AufenthG-E schließen lassen, so begegnet das Fehlen „hergebrachter Ausweisungsgründe“ zur Ausfüllung des ersten Tatbestandsmerkmals des § 53 Abs. 1 AufenthG-E doch zumindest unter dem Gesichtspunkt der Rechtsklarheit Bedenken. Diese werden noch dadurch bestärkt, dass sich in der Gesetzesbegründung kein eindeutiger Hinweis darauf findet, dass die Tatbestände des § 54 Abs. 1 und 2 AufenthG-E abschließend sind.

Ebenso wenig lässt sich dem Entwurf mit der gebotenen Eindeutigkeit entnehmen, ob eine Ausweisung auch künftig - jedenfalls im Regelfall - sowohl spezialpräventiv als auch generalpräventiv begründet werden darf. Das Bundesverwaltungsgericht hat noch mit Urteil vom 14. Februar 2012 (BVerwG 1 C 7.11 - BVerwGE 142, 29 = InfAuslR 2012, 255) bekräftigt, dass schwerwiegende Gründe der öffentlichen Sicherheit im Sinne von § 56 Abs. 1 Satz 2 AufenthG bei strafrechtlichen Verurteilungen ausnahmsweise auch dann vorliegen, wenn von dem Ausländer selbst keine Wiederholungsgefahr ausgeht, jedoch wegen der besonderen Schwere der Straftat ein dringendes Bedürfnis besteht, durch die Ausweisung generalpräventiv andere Ausländer von der Begehung vergleichbarer Straftaten abzuhalten. Während der Wortlaut des § 53 Abs. 1 AufenthG-E durch die Anknüpfung an den Aufenthalt des Ausländers eine Beschränkung auf spezialpräventive Gesichtspunkte andeuten könnte, legt der ausdrückliche Hinweis in der Begründung zu § 55 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E, dass eine Ausweisung assoziationsberechtigter türkischer Staatsangehöriger nicht auf generalpräventive Erwägungen gestützt werden könne, eher nahe, dass generalpräventive Ausweisungen in den von der höchstrichterlichen Rechtsprechung aufgezeigten Grenzen weiterhin zulässig sind (in die-

BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

sem Sinne etwa auch ausdrücklich bereits der Änderungsantrag 7 des Ausschusses für Freiheiten und Rechte der Bürger, Justiz und innere Angelegenheiten des Europäischen Parlaments zu Erwägungsgrund 11 des Vorschlages für eine Richtlinie des Rates betreffend den Status der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen - <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A5-2001-0436&language=DE#title1>). Der Entwurfsgeber ist hier aufgerufen, die Klärung dieser Problematik nicht erneut der Rechtsprechung zu überantworten.

bb) Der in Aussicht genommene Systemwechsel im Ausweisungsrecht manifestiert sich in besonderer Weise in der zweiten Voraussetzung des § 53 Abs. 1 AufenthG-E, dem Überwiegen der öffentlichen Interessen an der Ausreise gegenüber den privaten Interessen an einem weiteren Verbleib des Ausländers im Bundesgebiet. Nach den Vorstellungen des Entwurfsgebers soll die tatbestandliche Interessenabwägung künftig die auf der Rechtsfolgenseite vorzunehmende Ermessensprüfung ersetzen. Die Verlagerung der vormaligen Ermessenserwägungen in die Prüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen der Ausweisung bewirkt - insoweit bewusst und gewollt -, dass die Interessenabwägung - anders als die bisherige Ermessensentscheidung - der uneingeschränkten Überprüfung durch die Verwaltungsgerichte unterliegt und im Falle von Abwägungsdefiziten die Aufhebung der Ausweisungsverfügung wegen rechtlich erheblicher Ermessensfehler vermieden wird.

Dieser Verlagerung ist mit Zurückhaltung zu begegnen, da zu besorgen ist, dass mit der in Aussicht genommenen Interessenabwägung in der Praxis eine Verminderung der den Ausländerbehörden auferlegten Kontrolldichte einhergehen wird. Nicht ohne Grund ist das Bundesverwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die Ermessensentscheidung in der Verwaltungspraxis die höhere Gewähr für die Berücksichtigung aller Aspekte des jeweiligen Einzelfalles und die angemessene Gewichtung anlässlich der Entscheidung über den Erlass einer Ausweisung bietet (Urteil vom 23. Oktober 2007 - BVerwG 1 C 10.07 - BVerwGE 129, 367 Rn. 25). Hiervon wäre jedenfalls auszugehen, sofern eine Auslegung ergäbe, dass die §§ 53 ff. AufenthG-E nicht in jedem Fall eine ergebnisoffene Abwägung sämtlicher maßgeblicher öffentlicher und privater Belange geböten. Zu diesem Ergebnis könnte man mit Blick auf die in den §§ 54 und 55 AufenthG-E vorgesehenen Abstufungen zwischen besonders schwer- und (einfach) schwerwiegenden Interessen gelangen, wie nachfolgendes Beispiel zeigen mag: Ist ein Ausländer etwa wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt worden, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde, so wiegt das öffentliche Interesse im Sinne des § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E lediglich „einfach“ schwer. Besitzt der Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis, hält er sich seit fünf Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet auf und lebt er mit einer Ausländerin, die eine Niederlassungserlaubnis besitzt, in ehelicher Lebensgemeinschaft, so wiegt sein privates Interesse nach § 55 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG-E besonders schwer. Gemäß § 55 Abs. 1 Satz 2 AufenthG-E kann der Ausländer nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden. Solche liegen nach § 55 Abs. 1 Satz 3 AufenthG-E in der Regel vor, wenn ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse im Sinne von § 54 Abs. 1 AufenthG besteht oder wenn der Ausländer mehrfach oder wiederholt öffentliche Ausweisungsinteressen im Sinne von § 54 Abs. 2 AufenthG begründet hat. Nach geltendem Recht wäre in dem Beispielsfall über die Ausweisung gemäß § 56 Abs. 1 Satz 5 AufenthG nach Ermessen zu entscheiden. Im Rahmen der Ermessensausübung wären die widerstreitenden Belange einer um-

BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

fassenden Abwägung zuzuführen. Demgegenüber gälte es nach neuem Recht, zunächst die Regelvermutung des § 55 Abs. 1 Satz 3 AufenthG-E zu überwinden, ausweislich derer von vornherein nur ein besonders schwerwiegendes - nicht hingegen wie in dem Beispiel auch ein einfach schwerwiegendes - Ausweisungsinteresse die Annahme schwerwiegender Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu rechtfertigen vermöchte. Einer einzelfallbezogenen Abwägung der öffentlichen und privaten Belange bedürfte es nach dem Wortlaut des § 55 Abs. 1 Satz 3 AufenthG-E wohl nicht. Umgekehrt ließe sich der Entwurfsbegründung zu § 55 Abs. 1 Satz 3 AufenthG-E ebenso entnehmen, dass ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse ein besonders schwerwiegendes Bleibeinteresse regelmäßig überwiegt. Auch hier lässt der Wortlaut der vorgeschlagenen Norm die Annahme zumindest nachvollziehbar erscheinen, einer umfassenden Abwägung der widerstreitenden Interessen bedürfe es nur in der Situation der Bejahung eines Ausnahmefalles. Insoweit könnten sich Behörden und Gerichte veranlasst sehen, allein zur Erzielung sachgerechter Entscheidungen Ausnahmen von der Regel des § 55 Abs. 1 Satz 3 AufenthG-E anzunehmen. In diesem Sinne birgt § 55 Abs. 1 Satz 2 und 3 AufenthG-E die Gefahr einer verfassungsrechtlich unzulässigen schematischen Gesetzesanwendung (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 10. August 2007 - 2 BvR 535/06 - NVwZ 2007, 1300 [1301]).

Dessen ungeachtet dürfte der Entwurfsgeber aus Gründen der Rechtsklarheit gut beraten sein, den Begriff einer „vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geleiteten Abwägung“ im Sinne des § 53 Abs. 1 AufenthG-E in der Entwurfsbegründung zu konkretisieren. Unterscheidet sich eine solche Abwägung qualitativ von der bislang in § 56 AufenthG geschuldeten Interessenabwägung? Welche spezifische Bedeutung kommt dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Ausweisungsrecht zu? Entsprechende Präzisierungen dürften von der behördlichen Praxis dankend aufgegriffen werden.

cc) Durchgreifenden Bedenken begegnet § 53 Abs. 4 AufenthG-E, demzufolge zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte ein Recht auf Wiederkehr entsprechend § 37 AufenthG gewährt werden kann. Nach der Gesetzesbegründung soll die Verhältnismäßigkeit der Ausweisung durch Einräumung eines Rechts auf Wiederkehr in Ausnahmefällen hergestellt werden können. Zweifel an dem Überwiegen des öffentlichen Interesses über das private Interesse im Abwägungsprozess sollen durch die Einräumung eines Rechts auf Wiederkehr überwunden werden können. Hier dürfte verkannt werden, dass die Rechtswidrigkeit einer Ausweisungsentscheidung nicht durch die - von der Sperrwirkung des § 11 Abs. 1 AufenthG-E ausgenommene - Gewährung eines Rechts auf Wiederkehr gleichsam beseitigt werden kann.

B) § 54 AUFENTHG-E

Im Rahmen des § 54 AufenthG-E erscheint das Auseinanderfallen des Wortlautes des Absatzes 1 Nr. 2 Satz 1 einerseits und des § 53 Abs. 1 AufenthG-E andererseits unglücklich. Während dieser auf eine Beeinträchtigung oder Gefährdung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung abhebt, lässt jener eine Gefährdung derselben genügen.

Gemäß § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E wiegt das öffentliche Interesse im Sinne des § 53 Abs. 1 AufenthG-E schwer, wenn der Ausländer wegen einer oder mehrerer vorsätzlicher Straftaten rechtskräftig verurteilt worden ist. Der Entwurfsbegründung zufolge soll mit § 54

BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

Abs. 2 Nr. 1 AufenthG zum Ausdruck gebracht werden, dass die Verurteilung wegen eines vorsätzlichen Verstoßes gegen die deutsche Rechtsordnung „Ausdruck einer rechtsfeindlichen Gesinnung“ ist. Nach § 54 Abs. 2 Nr. 6 AufenthG-E wiegt das öffentliche Interesse im Sinne des § 53 Abs. 1 AufenthG-E unter anderem schwer, wenn der Ausländer einen nicht nur vereinzelten oder [nicht nur] geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften begangen hat. Die Anwendungsbereiche beider Regelungen weisen große Schnittstellen auf. Indes ist § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E auch dann erfüllt, wenn die Voraussetzungen des § 54 Abs. 2 Nr. 6 AufenthG-E im Sinne der bisherigen Rechtsprechung zu § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG nicht vorliegen. So unterfiele etwa die einmalige Verübung eines einfachen Ladendiebstahls, der mit einer Geldstrafe von nicht mehr als dreißig Tagessätzen geahndet wird, regelmäßig nicht § 54 Abs. 2 Nr. 6 AufenthG-E. Künftig begründete diese Tat nach dem Wortlaut des § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E ein schwerwiegendes Verlassensinteresse und hätte, sofern nicht eine Ausnahme von der Regel anzunehmen wäre, das Nichtvorliegen der Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG zur Folge. Mit Blick auf dieses Beispiel könnten die Ausführungen in der Entwurfsbegründung zu § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E, denen zufolge eine rechtsfeindliche Gesinnung auch dann anzunehmen sei, wenn das Strafgericht eine Bewährung gewähre, Veranlassung geben, in die Norm nach dem Wort „rechtskräftig“ die Wörter „zu einer Freiheitsstrafe“ einzufügen. Indes ist der Entwurfsbegründung zuzugeben, dass im Einzelfall auch die Verurteilung zu einer hohen Geldstrafe ein Ausweisungsinteresse zu begründen vermag. Auch diese Erörterung belegt die Bedeutung einer ergebnisoffenen und umfassenden Interessenabwägung, wie sie bislang im Rahmen der Ausübung des behördlichen Ermessens sichergestellt war.

C) § 55 AUFENTHG-E

Gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E wiegt das private Interesse im Sinne von § 53 Abs. 1 AufenthG-E besonders schwer, wenn der Ausländer aufenthaltsberechtigt nach Art. 6 Abs. 1, 3. Spiegelstrich oder Art. 7 „des Assoziationsabkommens EWG/Türkei“ ist. Gemeint ist der Beschluss Nr. 1 des Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation (im Folgenden: ARB 1/80). Das private Interesse im Sinne von § 53 Abs. 1 AufenthG-E wiegt gemäß § 55 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E schwer, wenn der Ausländer nach dem „Assoziationsabkommen EWG/Türkei“ aufenthaltsberechtigt ist. Hierzu ist anzumerken, dass die Rechte aus Art. 6 Abs. 1, 3. Spiegelstrich ARB 1/80 und Art. 7 ARB 1/80 im hiesigen Kontext nur nach Maßgabe des Art. 14 Abs. 1 ARB 1/80 beschränkt werden dürfen (vgl. etwa EuGH, Urteil vom 7. Juli 2005 – C-383/03 [Dogan] –, DVBl. 2005, 1258 [1259]).

In § 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E dürfte es angezeigt sein, nach dem Wort „Aufenthaltsurlaubnis“ die Wörter „oder eine Niederlassungserlaubnis“ einzufügen.

2. DIE ÜBERARBEITUNG DES RECHTS DER BEFRISTUNG DER SPERRWIRKUNGEN

Im Grundsatz ausdrücklich zu begrüßen ist die Umsetzung der jüngeren Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesverwaltungsgerichts zu § 11 AufenthG.



BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

Offen ist, ob die Regelung des § 11 Abs. 2 Satz 3 Halbs. 2 AufenthG-E, demzufolge die Befristung der Sperrwirkungen spätestens unverzüglich nach der Ab- oder Zurückschiebung festgesetzt werden soll, mit Unionsrecht im Einklang steht. Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG bestimmt, dass die betreffenden Drittstaatsangehörigen das Recht haben, bei einer zuständigen Justiz- oder Verwaltungsbehörde oder einem zuständigen Gremium, dessen Mitglieder unparteiisch sind und deren Unabhängigkeit garantiert wird, einen wirksamen Rechtsbehelf gegen Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr nach Art. 12 Abs. 1 einzulegen oder die Überprüfung solcher Entscheidungen zu beantragen. Nach Art. 13 Abs. 2 RL 2008/115/EWG ist die in Art. 13 Abs. 1 genannte Behörde oder dieses Gremium befugt, Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr nach Art. 12 Abs. 1 zu überprüfen. Sie/Es hat auch die Möglichkeit, die Vollstreckung [der Rückkehr] einstweilen auszusetzen, sofern eine einstweilige Anordnung nicht bereits im Rahmen der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften anwendbar ist. Der Wortlaut des Art. 13 Abs. 2 RL 2008/115/EWG rekurriert allein auf Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr und knüpft insoweit an Art. 13 Abs. 1 RL 2008/115/EWG an. Ob unter den Begriff „Entscheidungen in Bezug auf die Rückkehr“ nur Rückkehrentscheidungen im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Unterabsatz 1 i.V.m. Art. 3 Nr. 4 RL 2008/115/EG, nämlich behördliche oder richterliche Entscheidungen oder Maßnahmen, mit denen der illegale Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen festgestellt und eine Rückkehrverpflichtung auferlegt oder festgestellt wird, und gegebenenfalls Entscheidungen über eine Abschiebung im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Unterabsatz 1 RL 2008/115/EG fallen oder ob als solche auch die ebendort genannten „Entscheidungen über ein Einreiseverbot“ zu qualifizieren sind, wird letztlich von der Rechtsprechung zu beurteilen sein (vgl. hierzu jedoch bereits BGH, Beschlüsse vom 8. Januar 2014 - V ZB 137/12 - InfAuslR 2014, 148, und vom 20. Februar 2014 - V ZB 76/13 - InfAuslR 2014, 18; OVG BE-BB, Beschl. v. 21. März 2014 - OVG 12 S 113.13 - juris; VG Berlin, Beschl. v. 19. Juni 2013 – VG 19 L 177.13 - AuAS 2013, 162).

Aus Gründen der Rechtsklarheit könnte es sich mit Blick auf die im Gesetz angelegte Regelfallgestaltung einer Anordnung des Einreiseverbotes vor Erfüllung der Ausreisepflicht empfehlen, § 11 Abs. 3 Satz 3 AufenthG-E ersatzlos zu streichen. Dass eine etwaige freiwillige Ausreise im Rahmen der [Überprüfung einer] Fristbestimmung zugunsten des Ausländers zu berücksichtigen ist, sollte wie schon bislang keiner besonderen Erwähnung bedürfen.

Ebenso wenig sollte der Umstand, dass der Wegfall des Ausweisungszwecks als ein dringender Belang des Ausländers im Sinne des § 11 Abs. 4 Satz 1 AufenthG-E zu werten ist, einer näheren Erörterung bedürfen.

§ 11 Abs. 6 AufenthG-E dürfte mit Art. 11 Abs. 1 Unterabsatz 1 Buchst. b) RL 2008/115/EG in Einklang stehen. Art. 11 Abs. 3 RL 2008/115/EG dürfte mit § 11 Abs. 4 Satz 1 AufenthG-E eine noch unionsrechtskonforme Umsetzung erfahren haben.

Die Anordnung eines Einreiseverbotes in den Fällen einer Einreise in das Bundesgebiet mit dem Ziel, Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu beziehen, mag ihre Ermächtigung in Art. 11 Abs. 1 Unterabsatz 2 RL 2008/115/EG finden. Die verfassungsrechtliche Überprüfung der Einbeziehung von Asylfolgeanträgen in die Regelvermutung des § 11 Abs. 7 Satz 4 AufenthG-E kann an dieser Stelle nicht geleistet werden.

BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

Der nach § 11 Abs. 9 AufenthG-E bewirkte Neubeginn des Laufes der Sperrfristen infolge einer unerlaubten Wiedereinreise mag als eine Reaktion auf den Beschluss des Niedersächsischen Obergerichts vom 25. Juni 2013 (8 PA 98/13, InfAuslR 2013, 336) zu werten sein. Er dürfte in den Fällen der Eröffnung des Schutzbereichs des Art. 6 GG bzw. des Art. 8 Abs. 1 ERMK hingegen nicht nur „im Einzelfall“ zu unangemessenen Ergebnissen führen, sondern regelmäßig Verkürzungsanträge nach § 11 Abs. 4 AufenthG zur Folge haben.

3. DIE NEUE ALTERS- UND STICHTAGSUNABHÄNGIGE BLEIBERECHTSREGELUNG

Die Begründung des Entwurfs zu § 25b Abs. 1 AufenthG-E führt zu unnötigen Auslegungsschwierigkeiten, weil sie § 25b Abs. 1 Satz 2 AufenthG-E eine Bedeutung beimisst, die dieser Regelung nach ihrem Wortlaut nicht zukommt. Das in § 25b Abs. 1 Satz 2 AufenthG-E eingangs verwendete Wort „insbesondere“ lässt eine Auslegung, wonach die von § 25b Abs. 1 Satz 1 AufenthG-E geforderte nachhaltige Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland ausschließlich dann vorliegt, wenn der Ausländer die in § 25b Abs. 1 Satz 2 AufenthG-E genannten Voraussetzungen vollständig erfüllt, nicht zu. Die Entwurfsbegründung zielt jedoch gerade in diese Richtung. Sie wählt auf Seite 36 wiederholt Formulierungen, die darauf hinweisen, dass die in § 25b Abs. 1 Satz 2 AufenthG-E genannten Voraussetzungen zwingende Erteilungserfordernisse sein sollen („Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis setzt voraus, dass ...“; „Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis bei erfolgreicher wirtschaftlicher Integration setzt gemäß Nummer 1 zunächst voraus, dass ...“).

Im Unterschied zur geplanten Soll-Regelung in § 25a Abs. 1 Satz 1 AufenthG-E stellt § 25b Abs. 1 Satz 1 AufenthG-E die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis in das pflichtgemäße Ermessen der Behörde. Ggf. könnte es sich empfehlen, die auf der Grundlage von Art. 84 Abs. 2 GG erlassene Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz (GMBI 2009, S. 877) um Leitlinien zu § 25b AufenthG zu ergänzen, die einer zu stark divergierenden Ermessenspraxis in den einzelnen Bundesländern entgegenwirken.

4. FAZIT

Die Hoffnung, mit der Neuausrichtung des Ausweisungsrechts angesichts seiner starken Prägung durch das nationale Verfassungsrecht, das Unionsrecht und das Recht der Europäischen Menschenrechtskonvention zu einer merklichen Verringerung des Prüfungs- und Entscheidungsaufwands der Ausländerbehörden zu kommen, erfüllt sich mit Blick auf den Referentenentwurf noch nicht. Ob eine deutliche Verringerung des Aufwands überhaupt bewirkt werden kann, ist skeptisch zu beurteilen. Sicher erscheint hingegen, dass die Umsetzung der im gegenwärtigen Referentenentwurf vorgesehenen Änderungen des geltenden Ausweisungsrechts wie auch des § 11 AufenthG in der behördlichen und gerichtlichen Entscheidungspraxis viel Zeit binden und mit erheblichen neuen Rechtsunsicherheiten einhergehen wird. Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte im Wesentlichen darauf geachtet werden, dass das



**BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER
UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN**

überarbeitete Gesetz die Vorgaben der Grund- und Menschenrechte und des Unionsrechts
anwenderfreundlich inkorporiert.

Berlin, den 29. Juli 2014
gez. Dr. Christoph Heydemann
Vorsitzender des BDVR

Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

hier: Gesetzentwurf der Bundesregierung

Am 29. Juli 2014 hat der BDVR Stellung zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern zu einem Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung genommen. Der nunmehr vorliegende Gesetzentwurf der Bundesregierung greift eine Vielzahl der seinerzeitigen Anregungen des Verbands auf. Dies wird uneingeschränkt begrüßt.

1. DIE NEUAUSRICHTUNG DES AUSWEISUNGSRECHTS

In § 53 Abs. 1 AufenthG-E wird nicht länger zwischen Beeinträchtigung und Gefährdung differenziert, sondern konsequent allein auf die Gefährdung der darin bezeichneten Schutzgüter abgehoben. Damit wird ein Gleichklang zu § 54 Abs. 1 Nr. 2 Halbs. 1 AufenthG-E erzielt.

Ausdrücklich zu begrüßen ist die Aufnahme eines klarstellenden Hinweises in den Gesetzestext wie auch in die Entwurfsbegründung, dass die Interessenabwägung „unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles“ sowie des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes vorzunehmen ist.

Die Entwurfsbegründung legt dar, unter welchen Voraussetzungen von einer Gefährdung insbesondere der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auszugehen ist.

Für die Rechtsanwendung von besonderer Bedeutung ist, dass die Begründung des Entwurfs nunmehr ausdrücklich klarstellt, dass die Ausweisungsentscheidung grundsätzlich auch auf generalpräventive Erwägungen gestützt werden kann.

Zu begrüßen ist des Weiteren, dass im Wortlaut des § 53 Abs. 2 AufenthG-E explizit das Gebot einer Interessenabwägung im Einzelfall betont wird und auch die Entwurfsbegründung darauf hinweist, dass die Aufzählung der in der Norm genannten Kriterien nicht abschließend sei.

Unterstützung verdient auch die Neuregelung des § 53 Abs. 3 AufenthG-E, der dazu bestimmt ist, den besonderen unionsrechtlichen Vorgaben für besonders privilegierte Personengruppen Rechnung zu tragen.



BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

Mit guten Gründen nimmt der Gesetzentwurf davon Abstand, die Möglichkeit vorzusehen, zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte ein Recht auf Wiederkehr entsprechend § 37 AufenthG zu gewähren (so noch § 53 Abs. 4 AufenthG-E i.d.F. des Referentenentwurfs).

Sachgerecht ist schließlich die Einfügung der Wörter „zu einer Freiheitsstrafe“ in § 54 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E.

2. DIE ÜBERARBEITUNG DES RECHTS DER BEFRISTUNG DER SPERRWIRKUNGEN

Ob § 11 Abs. 2 Satz 3 AufenthG-E i.d.F. des Referentenentwurfs, dem zufolge die Befristung der Sperrwirkungen in den übrigen Fällen mit der Abschiebungsandrohung, spätestens aber bei der Ab- oder Zurückschiebung festgesetzt werden soll, den Belangen des Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG angemessen Rechnung trägt, bleibt abzuwarten. Die Abkehr von der Gestattung einer Fristsetzung noch nach der Ab- oder Zurückschiebung (so noch § 11 Abs. 2 Satz 3 AufenthG-E i.d.F. des Referentenentwurfs) ist jedenfalls zu begrüßen.

Unterstützung verdient die ersatzlose Streichung des § 11 Abs. 3 Satz 4 AufenthG-E i.d.F. des Referentenentwurfs.

Gleiches gilt für die Neufassung des § 11 Abs. 9 AufenthG-E.

3. DIE NEUE ALTERS- UND STICHTAGSUNABHÄNGIGE BLEIBERECHTSREGELUNG

Zu begrüßen ist die Neufassung des § 25b Abs. 1 AufenthG-E. Die nunmehr vorgesehene Soll-Regelung und die Ersetzung des noch in dem Referentenentwurf vorgesehenen Wortes „insbesondere“ durch das Wort „regelmäßig“ tragen Sinn und Zweck der Vorschrift angemessen Rechnung.

Berlin, den 18. Dezember 2014
gez. Dr. Christoph Heydemann
Vorsitzender des BDVR

Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände



Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände · Hausvogteiplatz 1, 10117 Berlin

22.01.2015

Herrn Vorsitzenden
des Ausschusses für Innere Angelegenheiten
des Deutschen Bundesrates
Stefan Studt

Bearbeitet von

Petra Laitenberger (DST)
Dr. Klaus Ritgen (DLT)

per Mail an: mail-in@bundesrat.de

Telefon (0 30) 37711-840
Telefax (0 30) 37711-809

E-Mail:

Herrn Vorsitzenden
des Innenausschusses des Deutschen Bundestages
Wolfgang Bosbach

petra.laitenberger@staedtetag.de
klaus.ritgen@landkreistag.de

per Mail an: innenausschuss@bundestag.de

Aktenzeichen
32.46.00 D

nachrichtlich:

Bundesministerium des Inneren

per Mail an: MI3@bmi.bund.de

Geszentwurf der Bundesregierung zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

Sehr geehrte Herren,

am 3. Dezember 2014 hat das Bundeskabinett den vom Bundesministerium des Inneren vorgelegten Geszentwurf zum Bleiberecht und zur Aufenthaltsbeendigung beschlossen, welcher wesentliche aufenthaltsrechtliche Vorgaben aus dem Koalitionsvertrag umsetzen soll.

Die Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände hat mit Datum vom 12. Juni 2014 im Rahmen der Länder- und Verbändebeteiligung zu dem Referentenentwurf dieses Gesetzes Stellung genommen. Die Stellungnahme fügen wir als Anlage bei. Der nunmehr vom Bundeskabinett vorgelegte Geszentwurf weist an verschiedenen Punkten Änderungen gegenüber dem Referentenentwurf auf.

In Ergänzung zu unserer ersten Stellungnahme vom 12. Juni 2014 möchten wir – insbesondere mit Blick auf die vorgenommenen Änderungen und Ergänzungen – daher folgende Anmerkungen vortragen:

Zu E. 3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Grundsätzlich ist festzustellen, dass für die Kommunen ein erhöhter Erfüllungsaufwand entstehen wird. Hier ist auch auf die gegenüber dem Referentenentwurf neu eingefügten bzw. entfallenen Regelungen zu verweisen. Dies gilt beispielsweise für den neuen § 48a („Erhebung von Zugangsdaten“) Aufenthaltsgesetz-Entwurf (AufenthG-E). Die aufgrund dieser Norm entstehenden Kosten sind seitens der Praxis aufgrund von mangelnder Erfahrung noch nicht zu beziffern.

Zu Artikel 1 – Änderung des AufenthG

1. Zu Nr. 2 (§ 2 Abs. 14 und 15 AufenthG-E)

Seitens der Ausländerbehörden werden die Ergänzungen in § 2 Abs. 14 und 15 AufenthG-E als hilfreich bewertet, da dadurch die Möglichkeit geboten wird, die Fluchtgefahr im Rahmen der Abschiebungshaft leichter darzulegen. Auch der Verweis in Absatz 15 auf den Absatz 14 des § 2 AufenthG-E ist für die praktische Arbeit der Ausländerbehörden wichtig, da so ausdrücklich festgelegt wird, dass die in Absatz 14 aufgeführten Ansatzpunkte für die Annahme einer Fluchtgefahr auch in Fällen der Dublin III Verordnung anwendbar sind.

2. Wegfall des Ausschlusses der doppelten Titelerteilung (§§ 4, 7, 9a AufenthG-Fassung Referentenentwurf)

Die im Referentenentwurf vorgeschlagenen Regelungen, welche eine parallele Titelerteilung ausgeschlossen hätten, sind im vorliegenden Gesetzentwurf der Bundesregierung bedauerlicher Weise nicht mehr vorgesehen. Dadurch wird versäumt, Verwaltungsaufwand zu reduzieren, obwohl sich mit einer doppelten Titelerteilung in der Regel kein messbarer Nutzen für den Antragsteller verbindet. Grundsätzlich sollte der stärkere Aufenthaltzweck zu berücksichtigen sein bzw. sollte dem Ausländer die Verpflichtung auferlegt werden, sich für einen Aufenthaltstitel zu entscheiden. Sollte der betroffene Ausländer von einer Gebührenbefreiung profitieren, kommt erschwerend hinzu, dass die Kosten für die in solchen Fällen ggf. erforderliche Ausstellung mehrerer elektronischer Aufenthaltstitel alleine den Kommunen zu Last fielen. Vor diesem Hintergrund regen wir an, an dem im Referentenentwurf vorgeschlagenen Ausschluss einer doppelten Titelerteilung festzuhalten.

3. Zu Nr. 5 (§ 11 AufenthG-E)

Aus verwaltungsökonomischen Gründen wäre zu überlegen, in § 11 Abs. 2 AufenthG-E eine Bestimmung aufzunehmen, wonach schon das BAMF im Asylbescheid in allen Fällen der Abschiebungsandrohung, nicht nur in Fällen des § 11 Abs. 7 AufenthG-E, die Befristung für den Fall der Abschiebung ausspricht.

4. Zu Nr. 8 (§ 17 a AufenthG-E)

Gemäß der Gesetzesbegründung soll der neu eingefügte § 17 a AufenthG-E die Zuwanderung von Fachkräften in den Engpassberufen, insbesondere in der Krankenpflege, erleichtern. Die Einführung einer solchen Regelung ist zu begrüßen, da es hierdurch den Ausländerbehörden ermöglicht wird, kundenorientierte Entscheidungen treffen zu können, wenn es um die Einreise von qualifizierten Zuwanderern geht, welche noch nicht alle Voraussetzungen für den Arbeitsmarkt erfüllen.

5. *Zu Nr. 13 (§ 25 b AufenthG-E)*

Wie bereits in unserer Stellungnahme zum Referentenentwurf ausgeführt, ist die Verankerung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts in das Aufenthaltsgesetz zu begrüßen. Zu der Regelung sind jedoch noch folgende Anregungen vorzutragen:

- Es ist grundsätzlich nachvollziehbar, dass die Gewährung eines Bleiberechts davon abhängen soll, dass der Betroffene über Grundkenntnisse der deutschen Rechts- und Gesellschaftsordnung verfügt. Es bleibt aber offen, wie solche Grundkenntnisse nachgewiesen werden können. Dem von der Regelung begünstigten Personenkreis war es i.d.R. bisher nicht möglich, an den Integrationskursen teilzunehmen. Ein entsprechender Anspruch entsteht erst mit Erteilung der Aufenthaltserlaubnis. Personen, die erst als Erwachsene eingereist sind, haben auch nicht die Möglichkeit, diese Kenntnisse über Schulzeugnisse nachzuweisen. Auch bei der Altfallregelung (§ 104 a) war der Nachweis dieser Kenntnisse nicht vorgesehen. Sollte der Gesetzgeber gleichwohl an dem genannten Kriterium festhalten wollen, müsste auch geregelt werden, wie die erforderlichen Grundkenntnisse nachzuweisen sind.
- Wir bitten ferner zu prüfen, ob nicht auch das Vorhandensein ausreichenden Wohnraums zur Regel-Voraussetzung eines Bleiberechts gemacht werden sollte. Das Vorhandensein ausreichenden Wohnraums ist Teil einer erfolgreichen Integration.
- Die in Abweichung vom Referentenentwurf nun mehr vorgesehene Einschränkung der zwingenden Versagungsgründe nach § 25 b Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E auf die Ausweisungsinteressen des § 54 Abs. 1 und Absatz 2 Nr. 1 und 2 ist kritisch zu hinterfragen. Hier wäre es sachgerecht, die Erweiterung der zwingenden Versagungsgründe um § 54 Abs. 2 Nr. 7 AufenthG-E zu erweitern.

6. *Zu Nr. 23 (§ 44 AufenthG-E)*

Es wäre außerdem zu überlegen, bestimmten Personengruppen bereits zu einem früheren Zeitpunkt Zugang zur Sprachförderung zu geben. Das gilt insbesondere für Asylbewerber, die nicht aus sicheren Herkunftsländern stammen und eine längerfristige Bleibeperspektive haben. Ein verspäteter Zugang zur Sprachförderung kann sich hemmend auf die Integration dieser Personen auswirken. Das Präsidium des Deutschen Landkreistags hat daher erst kürzlich gefordert, für Asylbewerber und Flüchtlinge mit einer längerfristigen Bleibeperspektive die Integrationskurse – insbesondere im Hinblick auf das Sprachangebot – zu öffnen.

7. *Zu Nr. 24 und 25 (§ 48, 48 a AufenthG-E)*

Die vorgeschlagenen Regelungen zur Auswertung von Datenträgern verlangen eine Abgrenzung zwischen Daten, die zur Identitätsfeststellung geeignet sind, und Daten, welche die Privatsphäre des Betroffenen berühren. Diese Abgrenzung dürfte sich in der Praxis als schwierig erweisen.

Die Bedingung, dass die Datenträger nur von einem Bediensteten ausgewertet werden dürfen, der die Befähigung zum Richteramt hat, dürfte nicht von allen Ausländerbehörden – insbesondere in kleineren Kommunen – ohne Weiteres zu erfüllen sein. Es ist auch zu bedenken, dass ein Bediensteter, der die Befähigung zum Richteramt hat, nicht zwangsläufig über das zum Auslesen eines Datenträgers notwendige technische Wissen verfügt und es nach dem Wortlaut der vorgeschlagenen Regelungen wohl nicht zulässig wäre, einen entsprechend qua-

lifizierten Mitarbeiter hinzuzunehmen. Aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände bestehen somit erhebliche Bedenken hinsichtlich der praktischen Durchführbarkeit der Regelung.

8. *Zu Nr. 29 (§§ 53 bis 56 AufenthG-E)*

Wie bereits zum Referentenentwurf angeführt, ist die vorgeschlagene Strukturierung des Ausweisungsrechts grundsätzlich positiv zu bewerten.

a) *Zu § 54 AufenthG-E*

In § 55 Abs. 2 AufenthG-E sind die schwerwiegenden Bleibeinteressen nicht abschließend aufgezählt („insbesondere“). Im Gegensatz dazu ist die Aufzählung in § 54 Abs. 2 AufenthG-E abschließend. Somit würden nicht aufgeführte Ausweisungsinteressen kein besonderes Gewicht genießen. Um diese jedoch angemessen berücksichtigen zu können, erscheint es notwendig in § 54 Abs. 2 AufenthG-E ebenfalls das Wort „insbesondere“ einzufügen. Andernfalls würden diese Ausweisungsinteressen im Rahmen der Interessenabwägung an Bedeutung verlieren.

b) *Zu § 54 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E*

Im Vergleich zum Referentenentwurf sind die Anwendungsfälle des § 54 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E nunmehr abschließend aufgezählt. Im Referentenentwurf waren lediglich Regelbeispiele genannt („insbesondere“). Da die Ausgestaltung über Regelbeispiele den Ausländerbehörden Handlungsspielräume offen lässt, mit denen sich auch neue – derzeit noch nicht absehbare – Fallgestaltungen erfassen lassen, würden wir es begrüßen, wenn die mit dem Referentenentwurf vorgeschlagene Regelung Gesetz würde.

9. *Zu Nr. 33 (§ 62 b AufenthG-E)*

Ob der neu eingefügte Ausreisegewahrsam in § 62 b AufenthG-E den Vollzug ausländerrechtlicher Entscheidungen signifikant erleichtern wird, kann gegenwärtig noch nicht abgeschätzt werden. Festzuhalten ist jedoch, dass den Ausländerbehörden ein weiteres Instrument an die Hand gegeben wird, die Vollstreckung ausländerrechtlicher Entscheidungen effizienter zu gestalten.

Allerdings bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung das Verhältnis von Abschiebehaft und Ausreisegewahrsam konkretisieren wird. Es ist denkbar, dass die Gerichte zukünftig die Anordnung von Abschiebungshaft in vielen Fällen mit dem Hinweis auf die Möglichkeit des Ausweisungs-gewahrsams als milderes Mittel und damit als unverhältnismäßig ablehnen.

Da der § 57 Abs. 3 AufenthG nicht verändert wird, wäre Ausreisegewahrsam bei Fällen der Zurückweisung sowie Überstellung auf der Grundlage der Dublin III-Verordnung nicht möglich. Daher sollte eine entsprechende Anpassung erfolgen.

Abschließend sprechen wir uns dafür aus, das Gesetz erst einen Monat nach Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft treten zu lassen, um so den Ausländerbehörden einen Mindestzeitraum einzuräumen, um die umfangreichen Änderungs- und Anpassungsprozesse durchführen zu können.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Fogt', with a stylized, cursive script.

Dr. Helmut Fogt

Anlage

12.06.2014

Bundesministerium des Innern
11014 Berlin

mailto: mi3@bmi.bund.de

Bearbeitet von
Petra Laitenberger, DST
Dr. Klaus Ritgen, DLT

Telefon +49 30 37711-840
Telefax +49 30 37711-809

E-Mail:
petra.laitenberger@staedtetag.de

Aktenzeichen
32.46.00 D

**Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern
Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthalts-
beendigung
Ihr Aktenzeichen: MI3-21011/4#4**

Sehr geehrter Herr Dr. Klos,

wir bedanken uns für die Übersendung des o. g. Referentenentwurfs und die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Einführend ist anzumerken, dass die Hauptzwecke des Gesetzes (Erteilung eines gesicherten Aufenthaltsstatus bei erfolgreicher wirtschaftlicher Integration, Einführung einer Rechtsgüterabwägung im Ausweisungsrecht und Verfahrensverbesserungen im Vollzug aufenthaltsrechtlicher Entscheidungen) grundsätzlich zu begrüßen sind. Insbesondere die vorgeschlagenen Neuregelungen zur Abschiebungshaft und zum Einreise- und Aufenthaltsverbot werden aber nach Ankündigung aus den Fraktionen im weiteren Gesetzgebungsprozess noch intensiv diskutiert werden, so dass wir sie als vorläufig betrachten.

Eine Reihe der vorgeschlagenen Regelungen bedürfen im Übrigen aus Sicht der kommunalen Praxis im weiteren Verfahren dringend der Nachbesserung, da sie in der gegenwärtig vorliegenden Fassung zu einer Vielzahl von Umsetzungsproblemen und damit verbunden zu vermeidbaren Mehrbelastungen bei den kommunalen Ausländerbehörden führen.

Wir nehmen im Folgenden zunächst zu den gesetzlichen Regelungsvorschlägen im Einzelnen Stellung. Anschließend beantworten wir die seitens des Normenkontrollrats aufgeworfenen Fragen zum Erfüllungsaufwand.

I. Zu Artikel 1 – Änderung des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG)

1. Zu Nr. 2 (§ 2 Abs. 14 AufenthG n.F.)

In § 2 Abs. 14 AufenthG n. F. wird in Anknüpfung an die bereits bestehende Regelung in § 62 Abs. 3 Nummer 5 AufenthG a.F. der Begriff der „Fluchtgefahr“ legaldefiniert. „Fluchtgefahr“ soll danach bestehen, wenn der begründete Verdacht besteht, dass sich der Ausländer der Abschiebung entzieht (§ 2 Abs. 14 Satz 1 AufenthG n. F.).

Vor dem Hintergrund, dass sich ein Ausländer nicht nur der Abschiebung, sondern auch der Zurückschiebung entziehen kann und dass in beiden Fällen die Anordnung von Abschiebungs- bzw. Zurückschiebungshaft (§ 57 Abs. 3 i.V.m. § 62 AufenthG) in Betracht kommt, regen wir an, in § 2 Abs. 14 S. 1 n.F. die Worte „der Abschiebung“ durch die Formulierung „der Zurückschiebung oder Abschiebung“ zu ersetzen.

2. Zu Nr. 3 (§ 4 AufenthG n. F.), Nr. 6 (§ 7 Abs. 1 AufenthG n. F.) und Nr. 7 (§ 9a Abs. 1 AufenthG n. F.)

§ 4 Abs. 1 AufenthG n. F. sieht nunmehr vor, dass die parallele Erteilung mehrerer Aufenthaltstitel ausgeschlossen sein soll, sofern das AufenthG nichts anderes bestimmt. § 7 Abs. 1 Satz 4 AufenthG n. F. verbietet für den Regelfall die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu mehreren Zwecken und § 9 a Abs. 1 Satz 4 AufenthG n. F. stellt klar, dass die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU auf Antrag auch parallel zur Niederlassungserlaubnis erteilt werden kann.

Mit diesen Regelungen reagiert der Gesetzgeber auf ein Urteil des BVerwG, welches entschieden hatte, dass Ausländer, die die Voraussetzungen für mehrere Aufenthaltstitel erfüllen, in Ermangelung einer entgegenstehenden Regelung im AufenthG Anspruch auf Erteilung mehr als nur eines Titels haben. Das Nebeneinander mehrerer Titel ist unzweckmäßig und verursacht unnötigen Aufwand bei den Ausländerbehörden. Die Neuregelung wird daher ausdrücklich begrüßt.

Durch die vorgeschlagenen Vorschriften nicht ausdrücklich geregelt ist der Fall, dass ein Ausländer die Voraussetzungen für mehrere Titel nicht von vornherein parallel, sondern erst konsekutiv im Zeitablauf erfüllt. So ist etwa vorstellbar, dass ein Ausländer, der eine längerfristige Aufenthaltserlaubnis besitzt, noch während der Laufzeit dieser Erlaubnis auch die Voraussetzungen einer Niederlassungserlaubnis erfüllt. Der Wortlaut des § 4 Abs.1 AufenthG n. F. könnte so zu verstehen sein, dass auch in einem solchen Fall die Erteilung der Niederlassungserlaubnis erst in Betracht kommt, wenn die Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis zuvor durch Verwaltungsakt verkürzt wird. Dies würde den Verwaltungsaufwand wiederum erhöhen, zumal dem Ausländer nicht zuzumuten ist, den Erlass der für ihn günstigeren Niederlassungserlaubnis bis zum Auslaufen der Aufenthaltserlaubnis aufzuschieben. In Betracht kommt deshalb, § 51 AufenthG um einen neuen Tatbestand zu ergänzen, dem zur Folge befristete Aufenthaltstitel kraft Gesetzes bei Erteilung eines unbefristeten Titels erlöschen.

Grundsätzlich zu begrüßen ist auch die Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 4 AufenthG n. F. Die Beschränkung eines Aufenthaltstitels auf nur einen Aufenthaltswitz hat allerdings zur Konsequenz, dass sehr sorgfältig geprüft werden muss, auf welchen der in Betracht kommenden Zwecke der Titel gestützt wird. Denn unabhängig von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes sind die Ausländerbehörden angehalten, alle realistischen Anspruchsgrundlagen für die Antragssteller zu überprüfen, um der eigenen Beratungspflicht nachzukommen. Insoweit ist zu erwarten, dass der Beratungsaufwand für die Ausländerbehörden zunehmen wird.

Gemäß § 9 a AufenthG n. F. kann die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU auf Antrag des Ausländers auch parallel zur Niederlassungserlaubnis erteilt werden. Hier sollte jedoch auch der umgekehrte Fall bedacht werden, dass der Ausländer bereits einen Daueraufenthalt-EU besitzt, nunmehr aber eine Niederlassungserlaubnis begehrt. Zur Vermeidung von Auslegungsschwierigkeiten wird daher angeregt § 9 a Abs. 1 S. 3 AufenthG n. F. wie folgt zu fassen: „Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU und die Niederlassungserlaubnis können nebeneinander erteilt werden.“

Hinzuweisen ist an dieser Stelle aber auch auf die Probleme, die die praktische Umsetzung dieser Norm bereitet. So wurden aus der Mitgliedschaft Fragen dazu aufgeworfen, ob beide Rechtsgrundlagen auf dem eAT einzutragen sind bzw. ein Zusatzblatt verwendet werden soll. Ebenso welches der führende Titel sein soll und wie beide Titel im AZR einzutragen sind. Für diese und andere Frage ist eine Klärung dringend notwendig.

3. Zu Nr. 4 (§ 5 AufenthG n. F.)

Durch die Änderung von § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG n. F. sind in Kombination mit den Änderungen der §§ 53 bis 56 AufenthG n. F. allgemeine Erteilungsvoraussetzungen weggefallen. So enthalten beispielsweise die neuen Regelungen der §§ 53 bis 56 AufenthG nicht mehr den Ausweisungsgrund der längerfristigen Obdachlosigkeit, so dass dieser nicht mehr als Ablehnungsgrund für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aufgeführt werden kann. Im Gegensatz zur Sicherung des Lebensunterhalts stellt das Vorhandensein von ausreichendem Wohnraum keine allgemeine Erteilungsvoraussetzung in § 5 AufenthG dar, sondern ist nur in einzelnen Tatbeständen als spezielle Erteilungsvoraussetzung formuliert. Gleichwohl ist es insbesondere in Ballungsräumen mit angespannter Wohnraumsituation wichtig, die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis ablehnen zu können, wenn langfristige Wohnungslosigkeit gegeben ist. Auch wenn nach Auskunft der Praxis nur in sehr begrenzten Ausnahmefällen davon Gebrauch gemacht wurde, so waren die Betroffenen nach dem Hinweis auf das Vorliegen eines Ausweisungsgrundes doch bereit, sich um eine angemessene Unterkunft zu bemühen. Auch hier ist somit Nachbesserungsbedarf angezeigt.

Darüber hinaus ist noch redaktionell anzumerken, dass im Referentenentwurf nicht konsequent die Formulierung „kein Ausweisungsgrund vorliegt“ durch „kein öffentliches Ausweisungsinteresse besteht“ ersetzt wurde. Teilweise (z. B. § 25 b Abs. 2 Ziffer 2 AufenthG n. F.) wird stattdessen ein „öffentliches Ausweisungsinteresse im Sinne von § 54“ angeführt.

4. Zu Nr. 8 (§ 11 AufenthG n. F.)

Zu den zu § 11 AufenthG n. F. vorgeschlagenen Änderungen gelten die einleitend angesprochenen Vorbehalte. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Durchsetzung von Einreise- und Aufenthaltsverboten nur durch die Eintragung in das Schengeninformationssystem bzw. durch die Ausschreibung in das nationale Fahndungsregister erfolgreich umgesetzt werden können. Dazu ist eine Änderung in § 50 AufenthG erforderlich. Nach jetzigem Stand ist davon auszugehen, dass trotz bestehenden Einreiseverbots auch weiterhin eine Einreise durch andere Schengenländer nach Deutschland erfolgt.

Im Übrigen bitten wir um Beachtung der folgenden Gesichtspunkte:

Zu § 11 Abs. 1 AufenthG n. F

Gemäß § 11 Abs. 2 AufenthG n. F. sind nun Einreise- und Aufenthaltsverbot von Amts wegen bereits bei Bescheiderlass spätestens aber nach der Abschiebung zu befristen. Diese Regelung greift die Rechtsprechung des BVerwG auf und wird begrüßt. Weiteren Klarstellungsbedarf sehen wir aber in Hinsicht auf die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Befristung mit Nebenbestimmungen versehen, insbesondere vom Vorliegen bestimmter Bedingungen abhängig gemacht werden kann. In der Begründung wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dann, wenn die Frist bereits mit der Abschiebungsandrohung festgesetzt wird, dies nur unter der aufschiebenden Bedingung erfolgen kann, dass eine Abschiebung durchgeführt wird. Die Frist beginnt mit Erfüllung der Ausreisepflicht. Auf diese Weise soll ein Abwarten der Frist im Inland vermieden werden. Ausdrücklich erwähnt wird auch, dass im Falle einer Ausweisung die Verlängerung der Frist unter der Bedingung einer nicht rechtzeitigen Ausreise vorgesehen werden kann. Diese Beispiele zeigen, dass die Befristungsentscheidung nicht nebenbestimmungsfeindlich ist; gleichwohl wäre es wünschenswert, im Interesse der Rechtssicherheit eine ausdrücklich Ermächtigung zum Erlass von Nebenbestimmungen vorzusehen. Zulässig sein sollte etwa der Erlass einer Bedingung, wonach die Befristung der gegenüber einem Straftäter verhängten Wiedereinreisesperre nur wirksam wird – die Sperre ihre Wirksamkeit also mit Fristende von alleine verliert –, wenn der Betreffende nachweist, dass ihm im Ausland keine neuen Straftaten zur Last gelegt worden sind.

Jedenfalls in der Begründung könnte klarstellend darauf hingewiesen werden, dass die Frist nur zu laufen beginnt, wenn die Ausreise den Anforderungen des § 50 Abs. 3 AufenthG entspricht.

a) Zu § 11 Abs. 6 AufenthG n. F

§ 11 Abs. 6 AufenthG n. F. ermöglicht es nun auch in den Fällen, in denen eine Ausreisepflicht begründet und diese nicht eingehalten wurde, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot zu erlassen. Es handelt sich dabei um eine neue Fallgruppe, in der die Ausländerbehörden Ordnungsverfügungen erlassen können; dies könnte zu vermehrten freiwilligen Ausreisen führen. Allerdings erscheint die Umsetzung problematisch, da in vielen Fällen der Ausländerbehörde erst mit erheblicher Verzögerung bekannt wird, ob bzw. wann der Ausländer ausgereist ist.

b) Zu § 11 Abs. 7 AufenthG n. F.

Einreise- und Aufenthaltsverbote können nach § 11 Abs. 7 AufenthG n. F. verhängt werden, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass die Einreise erfolgt ist, um öffentliche Leistungen zu beziehen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes dienen. Der mit der Norm verfolgte Zweck, der missbräuchlichen Einwanderung in die deutschen Sozialsysteme und der Überlastung des Asylverfahrens durch offensichtlich nicht schutzbedürftige Personen entgegen zu wirken, wie es in der Begründung heißt, wird von kommunaler Seite geteilt. Auch gilt der Grundsatz, dass eine Erteilung von Aufenthaltstiteln regelmäßig nur in Frage kommt, wenn der Lebensunterhalt gesichert ist.

In der Einleitung zu dem Gesetzentwurf heißt es an der entsprechenden Stelle (Seite 3, vorletzter Absatz) noch, Einreise- und Aufenthaltsverbote sollten verhängt werden können, wenn die Einreise „allein“ in der Absicht erfolge, Sozialleistungen zu beziehen. Im Gesetzestext

selbst bleibt offen, ob nur Fälle erfasst werden sollen, in denen auch perspektivisch ein abschließliches Interesse am Bezug einschlägiger Sozialleistungen in Betracht kommt, und wie mit Ausländern zu verfahren ist, für die der Bezug von Sozialleistungen allenfalls unterstützend oder zur Überbrückung in Frage kommt. Hier sollte eine Klarstellung erfolgen.

c) Zu § 11 Abs. 9 AufenthG n. F.

Gemäß § 11 Abs. 9 AufenthG n.F. beginnt das Einreiseverbot erneut zu laufen, wenn ein Ausländer entgegen des Einreise- und Aufenthaltsverbots in das Bundesgebiet einreist. Hierzu sollte ergänzend ein Speichersachverhalt für das AZR geschaffen werden. Auch zu § 11 Abs. 9 AufenthG n. F. bietet sich eine Klarstellung – ggf. in der Begründung – an, wonach Zeiten, die der Ausländer nach seiner Ausreise in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Schengen-Staat verbringt, nur dann auf die Frist angerechnet werden, wenn ihm die Einreise in eines dieser Länder erlaubt war (vgl. § 50 Abs. 3 AufenthG).

5. Zu Nr. 11 (§ 23 Abs. 4 AufenthG)

Der neu eingeführte § 23 Abs. 4 AufenthG n. F. konstituiert ein fest institutionalisiertes Programm zur Neuansiedlung von Flüchtlingen (Resettlement). Damit wird das deutsche Resettlement-Programm verstetigt und es wird somit die bisherige Praxis fortgeführt, mit allerdings weitreichenden Folgeregelungen im Rahmen des Familiennachzuges. Es ist zu erwarten, dass im Rahmen dieses Programms mehr Personen in das Bundesgebiet einreisen werden.

6. Zu Nr. 12 (§ 25 Abs. 5 AufenthG n. F.)

Hinsichtlich der Änderung des § 25 Abs. 5 AufenthG n. F., wonach nunmehr das Einreise- und Aufenthaltsverbot aus § 11 Abs. 1 AufenthG n. F. der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen entgegensteht, besteht die Erwartung, dass es wieder vermehrt zu Kettenduldungen kommt. Des Weiteren ist kritisch anzumerken, dass es keine Übergangsregelung für Altfälle gibt, was bedeutet, dass die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG bei Personen mit Einreise- und Aufenthaltsverbot zukünftig nicht verlängert werden kann und diese wieder in die Duldung zurückfallen. Vor diesem Hintergrund wird angeregt, an der bisherigen Fassung der Vorschrift festzuhalten.

7. Zu Nr. 13 (§ 25 a AufenthG n. F.)

Im Rahmen dieser Neuregelung sollen auch junge Erwachsene bei deutlich verringerten Voraussetzungen in den Genuss eines Aufenthaltstitels kommen. Wengleich diese Regelung grundsätzlich zu begrüßen ist, sind aus Sicht der Praxis folgende Gesichtspunkte korrekturbedürftig:

- Die für die Herabsetzung der Mindestaufenthaltsdauer sowie den Verzicht auf eine Mindestschulzeit angegebene Begründung ist nicht stichhaltig und dürfte zu Anwendungs- und Auslegungsschwierigkeiten führen; aner kennenswerte Integrationsleistungen können so kaum belastbar nachgewiesen und von Seiten der Ausländerbehörden geprüft werden. Hier wäre die Normierung einer Mindestschulzeit, zumindest als Regelfall, sinnvoll. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass bei Jugendlichen die Konflikte mit dem Gesetz in der Regel nach dem 16. Lebensjahr beginnen. Deshalb kann nach einem vierjährigen Aufenthalt von unter 15-Jährigen noch nicht von einer erfolgreichen Integration gesprochen werden. Darüber hinaus eröffnet die vorgeschlagene Neuregelung

die Möglichkeit, dass geduldete Kinder nach einem vierjährigen Besuch der Grundschule einen Aufenthaltstitel erhalten können. Dies würde auch auf diejenigen Kinder zutreffen, bei denen die Eltern das Ausreisehindernis selbst geschaffen haben, z. B. durch Passlosigkeit. In diesem Fall führt nach dem AufenthG das Aufenthaltsrecht der Kinder zu einem durch die Personenfürsorge begründeten Aufenthaltsrecht der Eltern. Dieser Umstand darf nicht aus dem Blick geraten. Wünschenswert wäre darüber hinaus eine Klarstellung, wie auf den Beschluss des BVerfG vom 17.12.2013 (1 BvL 6/10) bezüglich der Nichtigkeit der behördlichen Vaterschaftsanfechtung und der damit verbundenen aufenthaltsrechtlichen Konsequenzen reagiert werden soll.

- Die Ausdehnung des Antragsalters auf 27 Jahre wird begrüßt. Allerdings wird hier der Begriff des „Heranwachsenden“ für rechtstechnisch nicht gelungen erachtet, weil dieser Begriff im Jugendrecht und insb. im JGG für Jugendliche und junge Erwachsene bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres Verwendung findet. Gemeint ist wohl der Begriff des „jungen Menschen“ im Sinne des § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII; vielleicht sollte man das auch in den Gesetzestext des AufenthG aufnehmen.
- Es ist damit zu rechnen, dass eine größere Anzahl Minderjähriger den Aufenthaltstitel ohne eigenes Identitätsdokument erhalten wird. Zu klären ist deshalb, wie diese in den Besitz eigener Identitätsdokumente des Heimatstaates kommen, ggf. welche Maßnahmen oder Unterstützungen seitens der Bundesrepublik möglich sind, wenn sich die Betroffenen nicht eigenständig um die Ausstellung eines Reisepasses bemühen oder die entsprechenden Staaten unkooperativ sind.

8. Zu Nr. 14 (§ 25 b AufenthG n. F.)

Die Verankerung eines stichtagsunabhängigen Bleiberechts in das Aufenthaltsgesetz ist zu begrüßen. Durch diese Regelung wird eine neue Erteilungsregelung geschaffen und sie hilft, sogenannte Kettenduldungen zu vermeiden. Im Einzelnen besteht aus unserer Sicht aber noch Nachbesserungsbedarf:

a) Zu § 25 b Abs. 1 AufenthG n. F.

Voraussetzung einer Aufenthaltsgewährung nach § 25 b Abs. 1 AufenthG n. F. ist, dass der Ausländer sich „nachhaltig in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland integriert hat“. Dieses Tatbestandsmerkmal ist hochgradig unbestimmt. Deshalb ist es grundsätzlich zu begrüßen, dass der Gesetzgeber in § 25 b Abs. 1 Nr. 1 bis 5 AufenthG n. F. eine Reihe von Indikatoren vorsieht, bei deren Vorliegen von einer erfolgreichen Integration ausgegangen werden kann. Diese Aufzählung ist allerdings nicht abschließend, was die Ausländerbehörde vor erhebliche Abwägungsfragen stellen wird, wenn sich ein Ausländer auf andere als die genannten Indikatoren bezieht. Im Interesse eines rechtssicheren Vollzugs des § 25 b Abs. 1 AufenthG n. F. regen wir deshalb, die Aufzählung abschließend auszugestalten.

b) Zu § 25 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 AufenthG n. F.

Selbst wenn die Aufzählung in § 25b Abs. 1 Nr. 2 AufenthG n.F. abschließend ausgestaltet wird, bleibt die Prüfung der Voraussetzung schwierig. Dies gilt etwa für § 25b Abs. 1 Nr. 2 AufenthG n. F. Hier werden vom Ausländer auch Grundkenntnisse zur Rechts- und Gesellschaftsordnung und der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet verlangt. Solche Kenntnisse werden üblicherweise vor allem durch einen Integrationskurs vermittelt, zu dem der betroffene Personenkreis aber erst Zugang haben soll, wenn er bereits im Besitz eines Titels nach § 25b AufenthG n. F. ist (§ 44 Abs. 1 Nr. 1 c) AufenthG n. F.).

c) Zu § 25 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AufenthG n. F.

Auch der unbestimmte Rechtsbegriff „überwiegend“ in § 25 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AufenthG n. F. wird in der Praxis zu Vollzugsproblemen führen. Personen, die ihren Lebensunterhalt nur „überwiegend“ durch Erwerbstätigkeit sichern, sind in der Regel auf Sozialleistungen angewiesen. Somit sollte zur Klarstellung bereits an dieser Stelle geregelt werden, dass nur ein vorübergehender Bezug von (ergänzenden) Sozialleistungen unschädlich ist (§ 25 Abs. 1 Satz 3 AufenthG n. F.)

d) Zu § 25 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 2. Satz Nr. 2 AufenthG n. F.

Nach § 25 b Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 2. Satz Nr. 2 AufenthG n. F. ist ein vorübergehender Bezug von Sozialleistungen für die Lebensunterhaltssicherung in der Regel unschädlich bei Familien mit minderjährigen Kindern, die vorübergehend auf ergänzende Sozialhilfe angewiesen sind. Es sollte dabei klarstellend geregelt werden, dass der nur vorübergehende Zeitraum nicht mit der Dauer der Minderjährigkeit der Kinder gleichzustellen ist.

e) Zu § 25 b Abs. 2 Nr. 1 AufenthG n. F.

§ 25 b Abs. 2 Nr. 1 AufenthG n. F. ist im Präsens formuliert (anders noch § 104 a Abs. 1 Nr. 4 und 6 AufenthG). Das spricht dafür, dass das Gesetz künftig nur noch an aktuelle Mitwirkungsleistungen des Ausländers anknüpfen und nur aktuelle Verstöße sanktionieren will. Zu Beginn eines Verfahrens begangene Täuschungshandlungen blieben damit grundsätzlich unberücksichtigt. In der Tat ist es ausweislich der Begründung die erklärte Absicht des Gesetzgebers, sowohl den Ausländern als auch den Behörden die Möglichkeit zu geben, sozusagen einen „Schlussstrich“ ziehen zu können, wenn ursprünglich begangene Täuschungshandlungen nicht kausal für den dauerhaften Aufenthalt geworden sind bzw. zur Beendigung dauerhaft ineffizienter Verfahren. In der Begründung ist allerdings auch die Rede davon, dass die neue Regelung keine „Amnestie“ für jedes Fehlverhalten in den vorangegangenen Verfahren darstellt. Das legt nahe, dass den Ausländerbehörden durchaus die Möglichkeit bleiben soll, solches Fehlverhalten auch im laufenden Verfahren zu berücksichtigen. Das kommt in der vorgeschlagenen Fassung der Regelung nicht ausreichend zum Ausdruck; diese sollte daher angepasst werden.

f) Zu § 25 b Abs. 3 AufenthG n. F.

Es wird angeregt, § 25b Abs. 3 AufenthG n. F. angelehnt an § 9 Abs. 2 S. 3 zu formulieren, d. h. die Worte „oder aus Altersgründen“ ersatzlos zu streichen. Aus der im Entwurf vorgesehenen Fassung würden sich Anwendungsprobleme ergeben (ab wann gilt das?). Zum anderen ist es fraglich, wann ein Ausländer allein aus Altersgründen am Erwerb von Sprachkenntnissen oder der überwiegenden Sicherung des Lebensunterhaltes gehindert sein könnte, so er keinerlei körperlich, geistige oder seelische Krankheit oder Behinderung hat.

Im Übrigen ist daran zu erinnern, dass die bisherigen stichtagsabhängigen Bleiberechtsregelungen (1996, 1999, 2006) zwar auch erwerbsunfähige Personen bzw. / und Personen, die das 65. Lebensjahr überschritten haben mit in die Bleiberechtsregelung aufgenommen, aber nur unter der Bedingung, dass diese ihren Lebensunterhalt durch Beitragszahlungen oder über Familienangehörige sicherstellen konnten. Auf jeden Fall durfte dieser Personenkreis keine öffentlichen Leistungen in Anspruch nehmen, um in den Genuss einer Bleiberechtsregelung

kommen zu können. Die geplante Regelung geht daher weit über die bisherige Regelung hinaus. Es muss auch davon ausgegangen werden, dass weit mehr Personen von der Ausnahmeregelung begünstigt sein werden als bisher. Von der Sicherung des Lebensunterhalts wird bei dem o.a. Personenkreis, der momentan in der Größe nicht bezifferbar ist, nicht nur momentan sondern auch künftig abgesehen.

g) Zu § 25 b Abs. 4 AufenthG n. F.

§ 25 b Abs. 4 AufenthG n. F. sollte dahingehend ergänzt werden, dass zumindest Kinder ausgeschlossen werden, die trotz Minderjährigkeit bereits geheiratet haben. Auch sollten eingetragene gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften in den Regelungsgehalt einbezogen werden. Schließlich ist auch auf einen Widerspruch zu § 29 Abs. 2 S. 3 AufenthG zu verweisen. Indem bei den Familienangehörigen keine geduldeten Voraufenthalte vorausgesetzt werden, wäre sowohl bei der unerlaubten Einreise gemäß § 15a AufenthG bzw. bei der Einreise mit einem Touristenvisum der Weg in den Familiennachzug für die Kernfamilie faktisch über § 25 b Abs. 4 AufenthG n. F. eröffnet.

9. Zu Nr. 24 (§ 48 AufenthG n. F.)

Die Änderung schafft Rechtssicherheit, insbesondere in den Fällen der Auswertung des Mobiltelefons. Klarzustellen wäre, dass Ausländer verpflichtet sind, die Überprüfung der Datenträger durch Bekanntgabe von Zugangsdaten (Passwort, PIN) zu ermöglichen.

10. Zu Nr. 27 (§§ 53 bis 56 AufenthG n. F.)

Es ist zu begrüßen, dass sich der Gesetzentwurf des Themas der grundsätzlichen Neustrukturierung des Ausweisungsrechts annimmt. Auch die klare Strukturierung der entsprechenden Regelungen ist grundsätzlich überzeugend. Die vorgeschlagene Neuregelung wird allerdings nicht zu einer Verminderung des Aufwands führen, der mit der Erstellung einer Ausweisungsverfügung verbunden ist. Im Gegenteil wird mit einem zeitlichen Mehraufwand von bis zu 30 Minuten pro Fall gerechnet. Insbesondere die derzeit hoch komplexe Prüfung des Ausweisungsschutzes in § 56 Abs. 1 S. 2 ff. AufenthG, die die meisten Probleme bereitet, wird jetzt größtenteils auf die Abwägung der gegensätzlichen Interessen verlagert (§ 55 Abs. 1 S. 2 AufenthG n. F.). Eine Vereinfachung für die Praxis in diesem Punkte wäre sinnvoll. Ob die vorgeschlagene Verlagerung der gesamten Entscheidungsfindung auf die Ermessensebene zu mehr Ausweisungsfällen führt, die auch in Gerichtsverfahren positiv zum Abschluss gebracht werden können, ist eher zu bezweifeln.

Mit Blick auf die vorgeschlagenen Regelungen positiv zu vermerken ist schließlich, dass nun im Fall einer gerichtlichen Überprüfung bereits im Gerichtsverfahren eine abschließende Entscheidung getroffen wird und keine Zurückweisung an die Ausländerbehörde mehr erfolgt.

a) Zu § 53 Abs. 1 AufenthG n. F.

Zu § 53 Abs. 1 AufenthG n. F. ist konkret anzumerken, dass bzgl. der Anforderungen an das Erstellen einer ordnungsrechtlichen Gefahrenprognose keine Ausführungen gemacht werden, obwohl auch hier „Leitlinien“ durch die Rechtsprechung entwickelt wurden. Auch die Regelung in § 53 Abs. 4 AufenthG n. F. erscheint grundsätzlich sinnvoll, die praktische Anwendung ist jedoch unklar. Dies gilt insbesondere dahingehend, wie das Recht auf Wiederkehr ausgestaltet sein soll.

b) Zu § 54 Abs. 2 AufenthG n. F.

In § 54 AufenthG Abs. 2 Nr. 4 n. F. sollte die Aufenthaltskarte in die Aufzählung mit aufgenommen werden. Wenn ein Drittstaatsangehöriger durch falsche Angaben eine Aufenthaltskarte erschlichen hat, kann gemäß § 2 Abs. 7 FreizügG/EU das Nichtbestehen des Rechts nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU festgestellt werden. Konsequenz wäre dann auch eine Ausweisung nach § 54 Abs. 2 Nr. 4 AufenthG n. F.

11. Zu Nr. 31 (§ 62 AufenthG n. F.)

Die in § 62 Abs. 4 a AufenthG n. F. formulierte Regelung, dass die Anordnung der Haft unberührt bleibt, wenn die Abschiebung gescheitert ist, stellt eine wesentliche Verbesserung für die Ausländerbehörde dar. Tatsache ist jedoch, dass die von den zuständigen Gerichten gewährte Dauer der Abschiebungshaft im Regelfall äußerst knapp bemessen ist, so dass der Ausländerbehörde – auch nach der neuen Regelung – wenig Spielraum verbleibt.

Rein redaktionell ist darauf hinzuweisen, dass in § 62 Abs. 3 AufenthG n. F. offensichtlich versehentlich nach Nr. 5 ein Punkt gesetzt wurde, anstatt Nr. 5 und Nr. 6 mit einem „oder“ zu verbinden.

12. Zu Nr. 34 (§ 72 Abs. 4 AufenthG n. F.)

Dieser Vorschlag wird begrüßt, da hier die bisherige sehr unpraktische Verfahrensweise geändert wird. Abschiebungen und Ausweisungen können ohne die Einholung des Einvernehmens voraussichtlich erfolgreicher verfügt bzw. vollzogen werden. Durch die vorgeschlagene Regelung werden Verfahrenshindernisse beseitigt, welche in der Vergangenheit in einigen Fällen eine Aufenthaltsbeendigung behindert oder sogar unmöglich gemacht haben (bspw. bei Unerreichbarkeit der Staatsanwaltschaften in den Abendstunden oder am Wochenende). Die geplante Ausweitung von der Befreiung des Einvernehmensanfordernisses auf „typische Begleitdelikte“ ist allerdings so vage formuliert und auslegungsbedürftig, dass mit einem erheblichen Diskussionsbedarf mit den zuständigen Gerichten gerechnet werden muss.

13. Zu Nr. 38 (§ 77 Abs. 3 AufenthG n. F.)

Diese Regelung wird zu Mehrkosten führen, die nach Schätzung einer Ausländerbehörde mit etwa 75 Euro je Fall zu veranschlagen sind. Es wird angeregt, dass den Ausländerbehörden von Länderseite entsprechende Übersetzungen zur Verfügung gestellt werden, nicht nur zur Kostenersparnis, sondern auch im Hinblick auf eine einheitliche Tenorierung. Für folgende Sprachen wird insb. der Bedarf gesehen: Englisch, Französisch, Russisch, Portugiesisch, Spanisch, Arabisch, Türkisch, Persisch, Kurdisch, Tamil, Serbisch, Mandarin, Kantonesisch, Swahili und Hausa.

14. Zu Nr. 41 (§ 87 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 AufenthG n. F.)

Die neue Übermittlungspflicht der für die Gewährung von Sozialleistungen zuständigen öffentlichen Stellen über den Bezug solcher Leistungen durch Ausländer ist im Sinne einer effektiven Durchsetzung der aufenthaltsrechtlichen Vorgaben ausdrücklich zu begrüßen.

Es liegen uns aber auch Hinweise vor, wonach dies zu einem deutlichen Mehraufwand bei den beteiligten Behörden führen dürfte. Insoweit ist zum einen zu berücksichtigen, dass die Prüfung der verschiedenen aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen und Ausnahmetatbestände als fachfremde Materie hohe Anforderungen an die Mitarbeiter in den Sozialbehörden stellt.

Aus diesem Grunde würde aller Voraussicht nach grundsätzlich eine entsprechende Mitteilung versandt werden. Berücksichtigt man weiterhin, dass Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen über die nachträglichen Befristung aufschiebende Wirkung haben und dass eine Anordnung der sofortigen Vollziehung regelmäßig nicht ausschließlich aufgrund Sozialhilfebezuges gerechtfertigt werden kann, ist nicht auszuschließen, dass die beabsichtigte Regelung ihren Sinn und Zweck verfehlen wird. Sollte die Vorschrift Gesetz werden, ist ihre Wirksamkeit daher zeitnah zu evaluieren.

15. Zu Nr. 42 (§ 95 AufenthG n. F.)

Der bisherige § 54 a AufenthG findet sich nun in § 56 AufenthG n. F. wieder, so dass in § 95 Abs. 1 Nr. 6 a AufenthG n. F. richtiger Weise auf § 56 AufenthG n. F. Bezug genommen werden müsste.

16. Zu Nr. 44 (§ 104 AufenthG n. F.)

Im Gegensatz zur amtlichen Begründung wird noch ein Bedarf für diese Vorschrift gesehen. § 104 Abs. 2 findet immer noch in Einzelfällen Anwendung.

II. Zu Art. 6 Änderung der Aufenthaltsverordnung

1. Zu Nr. 12 (§ 47 AufenthVO n. F.)

Die komplette Streichung des Gebührentatbestandes für die Befristung der Ausweisung/Abschiebung führt zu Gebührenaussfällen bei den Kommunen. Durch die Neuregelung des § 11 Abs. 4 AufenthG kann eine einmal ausgesprochene Frist aufgrund nachträglicher Umstände auch weiter verkürzt oder ganz aufgehoben werden. Dieses zusätzliche Verfahren bedarf einer gesonderten Bearbeitung und Entscheidung und sollte gebührentechnisch beibehalten werden.

III. Zum Vollzugsaufwand

Zu der im Rahmen der Verbändeanhörung ebenfalls erbetenen Rückmeldung im Hinblick auf den Vollzugsaufwand möchten wir Ihnen mitteilen, dass eine abschließende Stellungnahme im Rahmen dieser Frist nicht möglich ist. In Anlehnung an Ihren Fragenkatalog vom 6. Mai 2014 kommen wir auf der Grundlage der uns bislang vorliegenden Rückmeldungen zu folgenden Einschätzungen:

1. Gesetzlicher Ausschluss der parallelen Titelerteilung bzw. Titelerteilung zu mehreren aufenthaltsrechtlichen Zwecken, § 7 Abs. 1 AufenthG n. F.

Die Entscheidung, dass die parallele Erteilung mehrere Titel grundsätzlich ausgeschlossen ist, wird begrüßt. Im Hinblick auf den Erfüllungsaufwand wurde seitens der Mehrheit der beteiligten Ausländerbehörden allerdings auch mitgeteilt, dass entgegen erster Befürchtungen dies zu keiner nennenswerten Belastung geführt hat, da diesbezüglich wenig Nachfrage bestand. Somit ist auch keine nennenswerte Reduzierung des Vollzugsaufwandes zu erwarten.

Die praktische Umsetzung für die wenigen vorgesehenen Fälle der parallelen Titelerteilung wurde aber teilweise als Herausforderung angesehen. Dies gilt sowohl im Hinblick auf die Anpassung des internen IT-Systems als auch in Bezug auf die elektronische Datenübermittlung an das AZR. Fraglich ist daher, ob dieser Aufwand gerechtfertigt ist oder ob nicht auch hier eine Entscheidung des Ausländers für einen Titel verlangt werden sollte.

2. Die vorgesehene Ausnahmemöglichkeit der parallelen Titelerteilung könnte zu einer Anpassung des Ausländerzentralregisters führen. Wie groß ist hier der Anpassungsaufwand seitens der Vollzugsbehörden? Wie wäre demgegenüber der Aufwand der gesetzlichen Eingrenzung unter Beachtung der Rechtsprechung des BVerwG?

Damit die Anpassung des AZR aus den jeweiligen Fachanwendungen erfolgen kann, wird ein Update erforderlich. Insoweit ist mit einmaligen Sachkosten zu rechnen, die seitens einer Ausländerbehörde mit 3.000 Euro beziffert wurden.

3. Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 b AufenthG n. F.

Eine erste vorsichtige Auswertung hat ergeben, dass etwa jeder fünfte Duldungsinhaber (die Gesamtzahl müsste bundesweit durch AZR-Statistik erfassbar sein) unter die grundsätzlichen tatbestandlichen Voraussetzungen des § 25b AufenthG n. F. fällt. Diese (geschätzte) Quote müsste aber noch mit entsprechenden Zahlen aus anderen Bundesländern/Regionen gegengeprüft werden.

Auf Grundlage früherer Bleiberechtsregelungen wird der Aufwand pro Fall auf bis zu 4 Stunden geschätzt, wobei allerdings wegen der zu erwartenden größeren Zahl von Ermessensentscheidungen bei möglichen in der Vergangenheit liegenden Täuschungshandlungen (und ggf. einer bezüglich dieser Ermessensentscheidungen steigenden Zahl von Klagen) diese durchschnittliche Bearbeitungszeit einschließlich der darauf entfallenden Sachkosten höher ausfallen könnte. Der aktuell für die Berechnung des Verwaltungsaufwandes empfohlene Stundensatz im gehobenen Dienst beträgt bspw. in NRW (Runderlass des MIK NRW – 56-36.08.09 vom 25.6.13) 58,00 Euro.

4. Neuordnung des Ausweisungsrechts

Die Abschaffung des dreistufigen Systems führt nach überwiegender Ansicht nicht zu einer Reduzierung des Arbeitsaufwandes, da die bisherigen Ist-, Regel- und Ermessensausweisungsgründe unter dem öffentlichen Ausweisungsinteresse zu fassen sind. Andererseits wird auch tendenziell nicht damit gerechnet, dass eine Ausweisung durch die geplante Änderung erschwert wird, auch wenn es Hinweise auf einen möglichen Mehraufwand gibt. Es wird damit gerechnet, dass gegen nahezu jede Ausweisung ein Rechtsmittel eingelegt werden wird. Ein erhöhter Vollzugsaufwand wird sich allerdings durch die geplante Einführung der Verhängung eines Einreise und Aufenthaltsverbotes auch bei Nichteinhaltung der gesetzten Ausreisefrist sowie der Einreise zum Zwecke der Inanspruchnahme von Sozialleistungen ergeben. Dieser Mehraufwand erscheint angesichts des begrüßenswerten Regelungsziel aber als berechtigt.

5. Beseitigung von Rechtsunsicherheiten im Zusammenhang mit der Abschiebehaft

Die Ergänzung der kleinen Sicherungshaft sowie die neue Regelung des § 62 Abs. 4a AufenthG n. F. sind sachgerecht und an der Realität orientiert. Es kommt im Ergebnis nicht zu einer Verringerung des Arbeitsaufkommens, jedoch zu einer deutlich besseren (zeitlichen) Verteilung.

6. Anpassung des Einvernehmenserfordernis

Die Anpassung des Einvernehmenserfordernis wird begrüßt. Allerdings ist auch darauf zu verweisen, dass es bspw. in Nordrhein-Westfalen eine landeseinheitliche, abschließende Verfahrensregelung hinsichtlich der Erteilung eines generellen Einvernehmens der Staatsanwalt-

schaften gemäß § 72 Abs. 4 AufenthG bei illegalem Aufenthalt einschließlich typischer Begleitdelikte gibt. Die geplante gesetzliche Regelung dürfte daher bspw. in NRW keine Auswirkungen auf den Vollzugsaufwand haben.

Der Landkreis Osnabrück hat den für seine Ausländerbehörde zu erwartenden Aufwand in einer Tabelle zusammengefasst, die wir als **Anlage** dieser Stellungnahme beifügen.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Fogt', written in a cursive style.

Dr. Helmut Fogt

Anlage

Deutscher Bundestag
Innenausschuss

Ausschussdrucksache
18(4)243

Kurz-Stellungnahme des KOK zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung (BR-Drs. 642/14 vom 29.12.2014)

Der KOK begrüßt die in diesem Entwurf vorgenommenen Verbesserungen für Betroffene von Menschenhandel. Aufgrund der Expertise des KOK und seiner Mitgliedsorganisationen insbesondere zum Thema Menschenhandel beschränken wir uns auf die Prüfung der gesetzlichen Änderungen, die für Betroffene von Menschenhandel von Relevanz sind. Im Hinblick auf die weiteren Änderungen, die nach wie vor von Flüchtlingsverbänden scharf kritisiert werden, verweisen wir auf Stellungnahmen von Fachverbänden/ Flüchtlingsverbänden wie beispielsweise Pro Asyl und den Flüchtlingsräten.

Der KOK hat seit vielen Jahren für einige im vorliegenden Entwurf enthaltene Verbesserungen für Betroffene von Menschenhandel hartnäckig politisch gearbeitet. Bereits bei der erstmaligen Einführung der aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen für Betroffene von Menschenhandel (der damaligen Umsetzungen aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien, v.a. der EU-RiLi 2004/81/EG des Rates und der damit zusammenhängenden Einführung des § 25 Absatz 4a im Jahr 2006) hat der KOK dringend gefordert, dass bei der Erteilung von Aufenthaltstiteln für Betroffene von Menschenhandel, die bereit sind, mit den Strafverfolgungsbehörden zu kooperieren, eine Ermessens-Vorschrift abzulehnen ist. Auch auf die fehlende Möglichkeit des Familiennachzugs und den fehlenden Zugang zu Integrationskursen für Betroffene von Menschenhandel hat der KOK – neben weiteren Kritikpunkten – immer wieder in seinen Stellungnahmen, Expertisen und Positionspapieren hingewiesen.

Acht Jahre nach Einführung der aufenthaltsrechtlichen Regelungen für Betroffene von Menschenhandel wurden erstmalig Verbesserungen eingeführt. Dies ist selbstverständlich begrüßenswert und zeigt auf, dass hartnäckiges politisches Handeln und Lobbyarbeit zum Ziel führen können. Gleichzeitig wird jedoch deutlich, wie viele Jahre es braucht, um für diese Zielgruppe dringend notwendige gesetzliche Änderungen, die ihre Situation verbessern, durchzusetzen.

Im Einzelnen nehmen wir wie folgt Stellung:

Zur Änderung §2

Mit der Einfügung von Nr. 14 und 15 n.F. soll § 62 Absatz Satz 1 Nr. 5 AufenthG¹, welcher regelt, dass ein Ausländer zur Sicherung der Abschiebung in Haft zu nehmen ist, wenn der

¹ Wenn im Folgenden die Gesetzesbezeichnung fehlt, handelt es sich immer um Vorschriften aus dem Aufenthaltsgesetz.

begründete Verdacht besteht, dass er sich der Abschiebung entziehen will, konkretisiert werden. Die in der geplanten Nr. 14 n.F. aufgelisteten konkreten Anhaltspunkte sind aus Sicht des KOK jedoch zum Teil regelmäßig Bestandteil einer Flucht und die vorgesehenen Änderungen dienen lediglich dazu, den Kreis derer die inhaftiert werden können, massiv zu erweitern. Insbesondere Absatz 14 Nummer 4.: *der Ausländer hat zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt*, wird vom KOK äußerst kritisch beurteilt. Die Gesetzesbegründung nennt eine Summe von 3000€ unter Umständen als erhebliche Summe und schlussfolgert daraus, „dass die Tatsache, dass ein entsprechender Betrag für das Einschleusen gezahlt wurde, ein Gesichtspunkt sein [kann], der den Ausländer dazu motivieren kann, sich seiner Rückführung zu entziehen.“² Nicht nur verkennt diese Argumentation die Tatsache, dass in der Realität eine Flucht und Einreise in die EU oft nur gegen Bezahlung durch Dritte möglich wird, auch sind die genannten Summen als Maßstab völlig willkürlich. Desweiteren wird ein nicht haltbarer Pauschalverdacht geäußert. Besonders bei Personen die von Menschenhandel betroffen sind, werden oft hohe Summen für die Vermittlung und Reise in Rechnung gestellt, um ein Abhängigkeitsverhältnis zu verstärken.

Die EU Richtlinie 2008/115/EG Art. 3 (7) als auch die Dublin III-Verordnung EU 604/2013 Art. 2 (n) definieren Fluchtgefahr als das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven, gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich Drittstaatsangehörige einem Rückkehrverfahren oder Überstellungsverfahren durch Flucht entziehen könnten. Der KOK teilt die Meinung der Bundesregierung nicht, mit Einführung der Nummern 1-6 objektive Gründe geschaffen zu haben.

Zur Änderungen des § 25 Absatz 4a AufenthG:

Streichung der Kann-Vorschrift

Geplant ist, bei der Erteilung des erstmaligen Aufenthaltstitels gemäß § 25 Absatz 4a Satz 1 eine Soll-Reglung einzuführen, statt diese wie bisher in das Ermessen der Behörden zu stellen. Die Betroffenen, die bislang bei den Strafverfolgungsbehörden ausgesagt haben, konnten letztlich trotz der Aussage und der damit einhergehenden Gefährdung von sich und ihren Familien auch in den Herkunftsländern nie sicher gehen, ob sie tatsächlich eine Aufenthaltserlaubnis erhalten werden. Der KOK begrüßt diese notwendige Änderung daher vollumfänglich und hofft, dass dies in der Praxis dazu führt, den Betroffenen etwas mehr Sicherheit zu geben.

Wir erlauben uns in diesem Zusammenhang jedoch folgende Anmerkung:

² Gesetzesbegründung S.14.

Bestehendes Erfordernis der Kooperationsbereitschaft der Betroffenen mit den Strafverfolgungsbehörden

Auf Seite 23 der Gesetzesbegründung wird ausgeführt, dass bereits heute das Aufenthaltsgesetz in § 25 Absatz 4a eine humanitäre Sonderregelung für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an Opfer von Menschenhandel enthalte. Dem müssen wir widersprechen. Zwar ist die Regelung unter dem Titel „humanitäre Aufenthaltsgründe“ aufgenommen worden. Allerdings ist, wie korrekterweise auf Seite 23 der Gesetzesbegründung ausgeführt wird, die Aufenthaltserlaubnis nur zu erteilen, wenn die vorübergehende Anwesenheit der Ausländer*innen im Bundesgebiet für ein Strafverfahren wegen eines Menschenhandeldelikts erforderlich ist und von der Staatsanwaltschaft für sachgerecht erachtet wird. Damit steht eben die Strafverfolgung im Vordergrund und in keinsten Weise ein humanitärer Aspekt. Es geht gerade nicht um die Betroffenen, ihren Schutz oder ihre Rechte.

Mit großem Bedauern müssen wir feststellen, dass es weiterhin bei dieser Regelung bleibt. Hierzu hat der KOK letztmalig in seiner Stellungnahme vom 06.06.2014 ausgeführt:

Die Voraussetzung der Kooperationsbereitschaft birgt die Gefahr einer Instrumentalisierung der Betroffenen für die Interessen der Justiz, ungeachtet ihrer Rechte als Betroffene von gravierenden Menschenrechtsverletzungen. Selbst wenn sie Zugang zu Unterstützung und Beratung während des Strafverfahrens haben, wird ihnen dies faktisch nur solange gewährt, wie sie für die Zwecke der deutschen Strafverfolgung von Interesse sind. Würde ein Aufenthaltstitel ohne die Kooperationsbereitschaft mit den Behörden geschaffen, wäre davon auszugehen, dass innerhalb der Strafverfahren Verteidiger*innen der Angeklagten, die Opferzeug*innen nicht mit der Argumentation, sie würden lediglich aussagen, um einen Aufenthaltstitel zu erlangen, unter Druck setzten. Dies würde unserer Meinung nach die Wahrscheinlichkeit einer Aussagebereitschaft erhöhen.

In der Praxis besteht vielfach die Problematik, dass Strafverfahren eingestellt werden müssen, weil beispielsweise die Beschuldigten nicht aufzufinden sind. Dennoch haben Opferzeug*innen bereits ausgesagt, damit sich und ihre Familien gefährdet und auch dem öffentlichen Interesse Genüge geleistet. Gerade auch für diese Fälle ist eine Entkoppelung des Aufenthalts von der Aussage dringend notwendig.

Im Sommer 2013 wurde von einer Unterarbeitsgruppe der Bund-Länder-Arbeitsgruppe Menschenhandel eine Befragung hinsichtlich der Probleme im Aufenthaltsrecht unter den spezialisierten Fachberatungsstellen für Betroffene von Menschenhandel durchgeführt.³ Das wesentliche Ergebnis war, dass sich nur jede 7. betroffene Drittstaatsangehörige an die Polizei wandte. Vielfach wurde berichtet, dass Haupthinderungsgründe die Ängste der Betroffenen seien und das fehlende Sicherheitsgefühl, im Falle einer Aussage auch ausreichend geschützt zu sein.

³ Das Ergebnis der Befragung liegt dem BMI vor.

Nicht nur aus der Praxis, auch von anderen Seiten wird Sicherheit für die Betroffenen bezüglich der Aufenthaltserlaubnis gefordert. So zum Beispiel im Beschluss des Bundesrates 71/14. Hiernach hält der Bundesrat es für erforderlich, den Betroffenen bereits zum Zeitpunkt der Aussage eine rechtzeitige und rechtssichere Perspektive auch über das Strafverfahren hinaus zu eröffnen. Weiterhin wird dort empfohlen, angemessene Regelungen, auch unabhängig vom Strafverfahren, für diejenigen Betroffenen von Menschenhandel zu treffen, für die das Verlassen der Bundesrepublik Deutschland auf Grund ihrer Viktimisierung eine besondere Härte darstellen würde.

Zum Problem der minderjährigen Betroffenen:

Desweiteren finden wir es sehr bedauerlich, dass es nicht möglich war, eine Verbesserung der Rechte der minderjährigen Betroffenen zu erreichen. Die Gesetzesbegründung führt aus: „Opfern von Menschenhandel kann ein Aufenthaltstitel auch nach anderen Vorschriften unabhängig von deren Mitwirkung an einem Strafverfahren erteilt werden. Insbesondere für minderjährige Menschenhandelsopfer kommt ein Titel zum Beispiel nach §§ 23 a, 25 Absatz 4 oder 5 in Betracht“. Das ist sachlich richtig, denn generell gilt für alle Ausländer*innen, also auch für Minderjährige, die Möglichkeit, die Anwendung anderer Paragraphen zu prüfen. Hierin liegt aber gerade auch die Problematik begründet: Minderjährige Betroffene von Menschenhandel befinden sich in einer speziellen Situation und sind besonders schutzbedürftig. Sie benötigen Regelungen, die diesen Voraussetzungen entsprechen. Es ist daher nicht nachzuvollziehen, warum hier nicht mindestens für Minderjährige auf die Kooperationsbereitschaft verzichtet wird. Das Kindeswohlinteresse begründet hier dringend eine eigene Ausgestaltung des Aufenthaltsrechts. Entsprechend Artikel 14 Absatz 2 der Europaratskonvention (ETS Nr. 197) ist der Aufenthaltstitel für Opfer, die Kinder sind, soweit rechtlich erforderlich, im Einklang mit dem Wohl des Kindes zu erteilen und gegebenenfalls unter denselben Bedingungen zu verlängern. Die Kinderrechtskonvention ist entsprechend beizuziehen. Demzufolge darf die Unterstützung für Kinder **nicht** davon abhängig gemacht werden, ob das betroffene Kind (bis 18 Jahre) als Zeug*in für ein Strafverfahren benötigt wird oder einsetzbar ist.⁴

Zur Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Absatz 4a Satz 3 n.F.:

Begrüßenswert ist, dass eine Änderung der ursprünglichen Formulierung im Referentenentwurf erfolgt ist. Dort war die Möglichkeit der Verlängerung als Ermessensvorschrift formuliert worden. Nunmehr ist die Verlängerung ebenfalls als Soll-Vorschrift geplant:

⁴ Handreichung: Menschenhandel als Menschenrechtsverletzung – Strategien und Maßnahmen zur Stärkung der Betroffenenrechte, Rabe/Tanis, S.30

„Nach Beendigung des Strafverfahrens soll die Aufenthaltserlaubnis verlängert werden, wenn humanitäre oder persönliche Gründe oder öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern“.

In der Gesetzesbegründung wird ausgeführt, dass es für die Verlängerung nicht darauf ankäme, ob für die Durchführung des Strafverfahrens die weitere Anwesenheit der Ausländer*innen erforderlich wäre.

Ergänzt worden ist in der Gesetzesbegründung, dass unter der Beendigung des Strafverfahrens nicht nur eine Verurteilung unter Mitwirkung der Betroffenen zu verstehen ist, sondern auch solche Konstellationen erfasst werden sollen, in denen Strafverfahren ohne Verschulden der betroffenen und aussagebereiten Zeug*innen aus anderen Gründen nicht durchgeführt werden können.

Missverständlich könnte in diesem Zusammenhang der Zeitpunkt der Einstellung der Strafverfahren verstanden werden. Der KOK geht davon aus, dass die Gesetzesbegründung mit der Einstellung des Strafverfahrens auch den Zeitpunkt der Einstellung des Ermittlungsverfahrens umfasst. Das Ermittlungsverfahren gemäß § 160 StPO beginnt, wenn die Staatsanwaltschaft durch eine Anzeige oder auf anderem Wege von dem Verdacht einer Straftat Kenntnis erhält, sie den Sachverhalt erforschen muss, ob sie öffentliche Klage erhebt. Wenn die Ermittlungen genügenden Anlaß zur Erhebung der öffentlichen Klage bieten, so erhebt die Staatsanwaltschaft sie durch die Einreichung einer Anklageschrift bei dem zuständigen Gericht gemäß § 170 StPO. Wesentlich ist es nunmehr, dass in den Fällen, wenn gemäß § 170 Absatz 2 StPO keine öffentliche Klage eingeleitet werden kann und es stattdessen zu einer Einstellung kommt, dass auch dann eine Verlängerung des Aufenthaltstitels möglich ist. Die Situation für die Opferzeug*innen ist ab dem Zeitpunkt der Aussage immanent gefährlich und sie haben zu diesem Zeitpunkt bereits ihre Kooperationsbereitschaft verdeutlicht. Es liegt demnach nicht mehr in ihrem Einflussbereich, ob die öffentliche Klage erhoben wird. Notwendig ist daher, diesen Zeitpunkt deutlich in der Gesetzesbegründung kenntlich zu machen um Missverständnissen bei der Gesetzesanwendung vorzubeugen.

Diese Ergänzungen in der Gesetzesbegründung begrüßen wir ausdrücklich und hoffen, dass damit tatsächlich eine sichere Perspektive für einen Daueraufenthalt für die Zeit nach Beendigung des Strafverfahrens geschaffen wird, so wie es in der Gesetzesbegründung (S. 24 oben, 2. Absatz) aufgenommen worden ist.

Bedauerlich finden wir jedoch, dass nicht im Näheren begründet wird, was als ausreichender persönlicher oder humanitärer Grund gilt. Ein solcher Aufenthaltsgrund geht immer von einem vorübergehenden Aufenthalt aus, der wieder beendet werden kann, wenn die persönlichen oder humanitären Gründe wegfallen.

Einreise- und Aufenthaltsverbot

Die Regelungen zum Einreise- und Aufenthaltsverbot wurden neu formuliert und erweitert. Das Einreise- und Aufenthaltsverbot gilt gemäß § 11 Absatz 1 n.F., wenn der Ausländer, der ausgewiesen, zurückgeschoben oder abgeschoben worden ist, weder erneut in das Bundesgebiet einreisen, noch sich darin aufhalten, noch darf ihm, selbst im Falle eines Anspruchs nach diesem Gesetz, ein Aufenthaltstitel erteilt werden (Einreise- und Aufenthaltsverbot). Bislang war es in § 25 Absatz 4a AufenthG so geregelt, dass der Aufenthaltstitel unabhängig von § 11 Absatz 1 erteilt werden konnte, auch wenn er vollziehbar ausreisepflichtig ist. Dies ist nunmehr nicht mehr möglich, da diese Formulierung „abweichend von § 11“ aufgehoben wird. Es ist jetzt zwar gemäß § 11 Absatz 4 n.F. möglich, eine Verkürzung der Frist sowie Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes zu schaffen. Dies soll insbesondere dann gelten, wenn besonders schutzwürdige Belange des Betroffenen dies erfordern, insbesondere eben bei § 25 Absatz 4a. Anders aber als im bisherigen Recht ist es aber durch diese Neuregelung erforderlich, dass eine entsprechende Entscheidung der zuständigen Behörde gefällt wird. Auch wenn (so die Gesetzesbegründung zu § 25 Absatz 4a) dies regelmäßig vorzunehmen ist, so ist unseres Erachtens folgendes zu beachten: Durch die nunmehr notwendige Entscheidung der Behörde, wird eine weitere Prüfungsvoraussetzung von der Behörde verlangt. Auch wenn in der Gesetzesbegründung zu § 11 Absatz 4 ausgeführt wird, dass abgesehen hiervon keine Erhöhung der Anforderungen an die Erteilung des Aufenthaltstitels gemäß § 25 Absatz 4a AufenthaltsgG verlangt wird, ist alleine auf Grund der Tatsache, dass hier noch eine Prüfungsvoraussetzung notwendig ist, eine mögliche Gefahrenquelle gegeben, um die Voraussetzungen des § 25 Absatz 4a AufenthaltsgG zu erfüllen. Diese nunmehr notwendige Prüfung ist diesseits nicht nachzuvollziehen.

Zur Dauer des Aufenthalts:

Ein weiterer Kritikpunkt des KOK an dem bisherigen Gesetzesentwurf und der bestehenden gesetzlichen Regelung war die Ausgestaltung der Dauer des Aufenthalts. Diese beschränkt sich bislang auf einen Zeitraum von sechs Monaten. In Bezug auf die Verlängerung des Aufenthaltstitels war im Referentenentwurf keine Regelung in § 26 aufgenommen worden.

Laut dem aktuell vorliegenden Entwurf ist geplant, die Dauer der Aufenthaltserlaubnis für Betroffene von Menschenhandel oder von ausbeuterischer illegaler Beschäftigung Betroffener gemäß § 25 Absatz 4a Satz 1 sowie Absatz 4b auf ein Jahr zu verlängern. Die Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel nach Beendigung der Strafverfahren nach § 25 Absatz 4a Satz 3 AufenthG-E wird für jeweils zwei Jahre erteilt bzw. verlängert.

Dies stellt zwar einen erheblichen Fortschritt im Vergleich zur bisherigen Situation dar. Dennoch muss folgendes konstatiert werden:

Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb Opfern von Menschenhandel eine Aufenthaltserlaubnis lediglich für ein Jahr erteilt wird, obwohl grundsätzlich sowohl gemäß § 26 Absatz 1 Nr. 1 für humanitäre Aufenthaltsrechte als auch in den Fällen des § 25 Absatz 4 Satz 1 und Absatz 5,

wenn ein rechtmäßiger Aufenthalt für 18 Monate vorliegt, eine Erteilung für drei Jahre möglich ist.

Alle Argumente sprechen gegen eine Frist von einem Jahr. Laut Praxis wurde bislang die Möglichkeit, die kurze Frist von lediglich sechs Monaten zu erteilen vielfach in Anspruch genommen, obwohl auch nach bisheriger gesetzlicher Regelung die Erteilung einer längeren Frist an sich möglich war. Dies steht auch bei einer Frist von einem Jahr zu befürchten.

Diese kurzen Fristen (auch bei einer Frist von einem Jahr ist von einer kurzen Frist zu sprechen) bringen für Betroffene von Menschenhandel erhebliche Probleme mit sich: Vermieter*innen oder Arbeitgeber*innen schließen in der Regel keine Verträge mit Personen, deren Aufenthalt auf eine so kurze Zeit begrenzt ist. So wird Betroffenen von Menschenhandel eine soziale Integration nahezu unmöglich gemacht. Auch im Verhältnis zur Länge der Strafverfahren macht die Erteilung eines einjährigen Aufenthaltsrechts keinen Sinn. Allein die Länge der Strafverfahren bzw. der Zeitraum ab Erteilung des Aufenthaltstitels bis zum Abschluss des Strafverfahrens beträgt etwa zwischen einem und drei Jahren. Nicht berücksichtigt wurde, dass z.B. auch die Anklagevorbereitung noch bis zu einem halben Jahr dauern kann. Jede Verlängerung erfordert weitere Ressourcen von Beratungsstellen, Betroffenen und Ausländerbehörden. Diese Ressourcen könnten anderweitig besser eingesetzt werden.

Viele der Betroffenen sind traumatisiert und die Notwendigkeit, sich immer wieder auch in Form von Verlängerungsanträgen des Aufenthaltstitels mit dem Sachverhalt des Menschenhandels auseinander zu setzen, bringt die Gefahr einer erneuten Traumatisierung mit sich. Wir bedauern es auch, dass die Möglichkeit der Niederlassungserlaubnis weder im Gesetz noch in der Gesetzesbegründung erwähnt wird.

Zum Familiennachzug:

Der KOK begrüßt ausdrücklich die geplanten Verbesserungen zum Familiennachzug, bedauert jedoch sehr, dass dies auf Personen mit einem Titel nach § 25 Absatz 4a beschränkt ist. Auch für Personen, die Opfer von unter § 25 Absatz 4b genannten Straftaten geworden sind, darf ein Familiennachzug nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden.

Durch eine Aufnahme des Verweises auf § 25 Absatz 4a Satz 1 in § 29 Absatz 3 Satz 1 AufenthG-E wird der Familiennachzug zu Opfern von Menschenhandel auch bereits während der laufenden Strafverfahren zugelassen. Auch für diese Änderung hat es Jahre gebraucht, obwohl die bestehende Situation nachweislich immer wieder zu Schwierigkeiten in der Praxis geführt hat. Die Erpressbarkeit der Betroffenen durch Drohungen gegen Angehörige im Herkunftsland – auf die nun auch in der Gesetzesbegründung hingewiesen wird – ist tatsächlich ein gravierendes Problem und wurde auch in der Stellungnahme des KOK beschrieben.

Kritisch ist bei dieser Ergänzung zu sehen, dass dies unter den Voraussetzungen des § 29 Absatz 3 Satz 1 erfolgt. Bei der Verlängerung des Aufenthaltstitels gemäß § 25 Absatz 4a Satz

3 AufenthG –E wird beim Familiennachzug auf die Voraussetzung des § 29 Absatz 3 Satz 1 verzichtet und auf die allgemeinen Regeln gemäß §§ 27 ff. verwiesen.

Demzufolge ist das Begehren der Betroffenen nach Herstellung einer familiären Lebensgemeinschaft noch kein hinreichender Grund für die Erteilung des Aufenthaltstitels. Es müssen weitere humanitäre oder politische Interessen hinzutreten, wenn der Nachzug bereits vor Erteilung der Niederlassungserlaubnis des Stambberechtigten zugelassen werden soll (so die Ausführungen der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften). Es kann grundsätzlich verlangt werden, dass der Aufenthalt des im Bundesgebiet lebenden Familienangehörigen nicht nur vorübergehender Natur ist.⁵

Mit Bedauern müssen wir feststellen, dass erneut zwischen denjenigen unterschieden wird, die erstmalig einen Aufenthaltstitel erhalten, und denen, deren Aufenthaltstitel verlängert wird. Die zukünftige Besserstellung dieser Gruppe gerade auch beim Familiennachzug ist aus praktischen Gründen nicht nachzuvollziehen.

Gerade bei der erstmaligen Erteilung des Aufenthaltstitels sind Sicherheitsaspekte für die Betroffenen dringend notwendig. Wenn ein Interesse an stabilen Zeug*innen besteht, sollte hier von Anfang an ein sicherer Familiennachzug nach den üblichen Vorschriften möglich sein. Der Anschein, dass ein Familiennachzug eine Belohnung für ein abgeschlossenes Strafverfahren sei, muss vermieden werden. Eine Gleichbehandlung würde zudem einem häufig vortragenden Argument der Strafverteidiger*innen der (potentiellen) Täter*innen, dass eine Aussage nur auf Grund der im Aufenthaltsgesetz eingeräumten Möglichkeiten getätigt wird, entgegen wirken. Ganz abgesehen davon, dass selbstverständlich gerade auch während der laufenden Strafverfahren auch nochmals eine besondere Gefährdung der Betroffenen existiert und ein Familiennachzug auch ohne weitere Prüfung humanitärer oder politischer Interessen der Nachzuziehenden zuzulassen ist.

Zum Zugang zu Integrationskursen:

Positiv sehen wir, dass erstmalig überhaupt für Betroffene des Menschenhandels ein Zugang zu den Integrationskursen gemäß § 44 AufenthG –E möglich ist. Dies war in der ersten Fassung des Referentenentwurfs von April 2014 nicht vorgesehen und stellt selbstverständlich eine Verbesserung dar.

Allerdings ist dies ebenfalls nur für die Gruppe derjenigen eröffnet worden, bei denen eine Verlängerung des Aufenthaltstitels gemäß § 25 Absatz 4a Satz 3 AufenthG –E erteilt wird. Demzufolge wird noch immer der Gruppe derjenigen, die einen Aufenthaltstitel gemäß § 25 Absatz 4a Satz 1 erhalten, kein Zugang zu den Integrationskursen gewährt.

Alle Opfer von Menschenhandel benötigen jedoch eine Perspektive und Unterstützung bei der Wiedererlangung ihrer Handlungsmächtigkeit. Das Erlernen der Sprache des Landes, in dem sie sich als Zeug*in oft über einen längeren Zeitraum hinweg aufhalten, ist dabei essentiell. Betroffene von Menschenhandel sind oft junge Menschen, die Zugang zu

⁵ Kommentar zum Ausländerrecht, Renner/Bergmann/Dienelt, 2013, § 29 Randnummer 17 Dienelt.

Bildungsmaßnahmen benötigen, um überhaupt eine Chance zu einer weiteren sozialen Integration sowie zur Integration in einen Arbeitsmarkt zu erhalten. Es ist nicht verhältnismäßig, dass Betroffene von Menschenhandel als Zeug*innen mögliche „Bildungsjahre“ verlieren und damit weiter viktimisiert werden. Es ist außerdem nicht stringent, Betroffenen rechtlich einen Zugang zum Arbeitsmarkt zu gewähren und gleichzeitig die Bildungsmöglichkeiten zu verwehren, die einen tatsächlichen Zugang zum Arbeitsmarkt erst möglich machen. Außerdem tragen Bildungsangebote zur Stabilisierung der Zeug*innen bei. Zurzeit ist der Zugang von Betroffenen von Menschenhandel aus Drittstaaten zu Bildungsmöglichkeiten sehr begrenzt. Während der Strafverfahren haben sie oft nicht die Möglichkeit, ihre Situation zu verbessern oder sich durch Angebote im Bildungsbereich zu stabilisieren. Der Zugang zu Bildungs- und Integrationskursen kann auch Präventivcharakter haben und Personen dabei unterstützen, nicht erneut in ausbeuterische Situationen zu gelangen. Diese Argumentation ist gerade bei der Gruppe derjenigen relevant, denen ein erstmaliger Aufenthaltstitel erteilt wird.

Bleiberechtsinteresse

Der KOK begrüßt, dass ein Aufenthaltstitel nach §25 Absatz 4a AufenthG als schwerwiegendes Bleiberechtsinteresse (§ 55 AufenthG –E) gewertet wird, bedauert jedoch die Unterscheidung zwischen §25 Absatz 4a und 4b AufenthG. Auch bei Personen, die Opfer von unter § 25 Absatz 4b genannten Straftaten geworden sind, muss von einem schwerwiegenden Bleibeinteresse ausgegangen werden.

Empfehlungen:

- ***Eine erneute Prüfung der in §2 eingeführten Anhaltspunkte für Fluchtgefahr um tatsächlich objektive Kriterien zu entwickeln bzw. Prüfung, ob tatsächlich eine Erweiterung der Absätze 14 und 15 notwendig ist.***
- ***Eine erneute Prüfung der Erteilung eines Aufenthaltstitels unabhängig von der Kooperationsbereitschaft ist dringend geboten.***
- ***Die Streichung der Formulierung „abweichend von § 11 Absatz 1“ ist aufzuheben.***
- ***In die Gesetzesbegründung ist noch aufzunehmen, dass mit der Beendigung des Strafverfahrens auch das Ermittlungsverfahren zu verstehen ist.***
- ***Bei der Anwendung des § 26 Absatz 1 Satz 5 bei Erteilung von Aufenthaltstiteln nach § 25 Absatz 4a und 4b: Aufenthaltstitel sind für drei Jahre (analog zu § 25 Absatz 1 und 2) zu erteilen.***
- ***Für Minderjährige wird eine Regelung zur langfristigen Aufenthaltserlaubnis eingeführt, unabhängig von der Kooperationsbereitschaft.***
- ***Der Familiennachzug für Inhaber*innen eines Aufenthaltstitels nach § 25 Absatz 4b darf nicht ausgeschlossen sein.***

- ***Der Familiennachzug sollte für die Gruppe der Inhaber*innen mit einem Aufenthaltstitel gemäß § 25 Absatz 4a Satz 1 und 4b und die Gruppe der Inhaber*innen gemäß § 25 Absatz 4a Satz 3 unter denselben Voraussetzungen stattfinden.***
- ***§ 44 muss um die Personengruppe aller Betroffenen mit Aufenthaltstitel nach § 25 Absatz 4a Satz 1 und 4b erweitert werden.***
- ***§ 55 sollte dahingehend überarbeitet werden, dass auch bei Opfer der von unter § 25 Absatz 4b genannten Straftaten von einem schwerwiegendes Bleibeinteresseausgegangen wird.***



Stellungnahme der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege (BAGFW) zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom 29.12.2014

Die Spitzenverbände der Freien Wohlfahrtspflege, die bereits zum Referentenentwurf vom 07.04.2014 Stellung genommen hatten, begrüßen, dass in Bezug auf Resettlement, Familiennachzug, die Erleichterung der Aufenthaltsgewährung für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende und für Opfer von Menschenhandel wie auch die Schaffung einer stichtags- und altersunabhängigen Regelung zur Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration einige ihrer wesentlichen Forderungen aufgegriffen wurden. Nach wie vor sehen die Verbände allerdings Änderungsbedarf. Insbesondere ist zu befürchten, dass die Neuregelungen zum Einreise- und Aufenthaltsverbot dazu führen, dass die Regelungen zum Bleiberecht konterkariert werden. Zum anderen sehen wir mit Sorge, dass die neuen Haftregelungen zu einer erheblichen Ausweitung der Inhaftierung, insbesondere auch von Asylsuchenden, die sich im Dublin-Verfahren befinden, führen können. Grundsätzlich sehen wir, dass in Bezug auf mehrere gesetzliche Neuregelungen zum Zwecke der Rechtsklarheit Klarstellungen in der Gesetzesbegründung in das Gesetz gezogen werden sollten.

Im Einzelnen sehen wir die folgenden Punkte besonders kritisch:

I.

Neue Haftregelungen in § 2 Abs. 14 und 15 , 62 Abs. 4a und § 62b AufenthG-E:

Die BAGFW spricht sich gegen eine weitere Ausweitung von Abschiebungshaft aus. Wenn überhaupt, darf diese stets nur ultima ratio sein. Erforderlich ist deshalb die auch vom Bundesrat geforderte und in Art. 8 Abs. 4 der Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU genannte Maßnahme, alternative Instrumente der Haftvermeidung und mildere Mittel, wie zum Beispiel die Stellung einer Kautions- oder angemessene Meldeauflagen, zu entwickeln und gesetzlich festzulegen. Die Höchstdauer der Abschiebungshaft sollte auf die kürzest mögliche Dauer, höchstens jedoch 6 Monate reduziert werden.

Im vorliegenden Gesetzentwurf ist weder die Möglichkeit noch die Förderung der freiwilligen Ausreise, welche auch in Art. 26 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung vorgesehen ist, geregelt. Diese muss aber stets Vorrang vor einer Abschiebung haben. In diesem Kontext ist aus unserer Sicht der Ausbau der Perspektivberatung- und Rückkehrförderung sinnvoll, um Zwangsmaßnahmen, die menschliches Leid verursachen und bei Ausländerbehörden, Amtsgerichten, dem BAMF und der Bundespolizei erhebliche Kapazitäten binden, zu reduzieren.

Im Einzelnen:

1. Neuregelung der Abschiebungshaft bei (erheblicher) Fluchtgefahr in § 60 Abs. 3 Nr. 5 und § 2 Abs. 14 und 15 AufenthG-E

Die Verbände der BAGFW empfehlen die Ergänzung der Regelung in § 2 Abs. 14 Nr. 2, die Streichung der Regelung in § 2 Abs. 14 Nr. 4, die Streichung der Generalklausel in § 2 Abs. 14 Nr.6, die Konkretisierung des Merkmals „Erheblichkeit“ in § 2 Abs.15 S. 1 AufenthG-E und die Streichung des Anhaltspunkts für Fluchtgefahr in Dublin-Verfahren in § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E.

§ 2 Abs. 14 Nr. 2 AufenthG-E - Fluchtgefahr bei Identitätstäuschung oder Passunterdrückung:

Da die Täuschung über die Identität laut Gesetzesbegründung nur dann ein Anhaltspunkt für die Annahme einer Fluchtgefahr sein soll, wenn sie im Zusammenhang mit einer bevorstehenden Abschiebung erfolgt, sollte das Tatbestandsmerkmal „im Zusammenhang mit der bevorstehenden Abschiebung“ in den Gesetzestext aufgenommen werden.

§ 2 Abs. 14 Nr. 4 AufenthG-E – Aufwenden erheblicher Geldbeträge für einen Schleuser:

Der Umstand, dass der Ausländer in der Vergangenheit zu seiner Einreise in die EU erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat, lässt keine Rückschlüsse auf sein Verhalten nach erfolglosem Abschluss eines Verfahrens auf Erteilung eines Aufenthaltstitels zu. Gerade für Schutzsuchende besteht in der Regel keine andere Möglichkeit der Einreise.

Dies bedeutet, dass gerade diese Personen von vornherein dem Generalverdacht unterliegen könnten, sich der Abschiebung entziehen zu wollen. Darüber, ob die Fluchtgefahr in diesen Fällen tatsächlich größer ist als in anderen Fällen, liegen jedoch keine gesicherten Erkenntnisse vor.

§ 2 Abs. 14 Nr. 6 AufenthG-E – Fluchtgefahr wegen sonstiger konkreter Vorbereitungshandlung, um sich der Abschiebung zu entziehen (Auffangtatbestand):

Die Norm enthält den unbestimmten Rechtsbegriff „sonstiger konkreter Vorbereitungshandlungen“. Anhaltspunkte für eine begründete Fluchtgefahr können jedoch nur vorliegen, wenn diese auf objektiv gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen. An einer solchen Festlegung fehlt es hier. Daher ist ein solcher Auffangtatbestand in Form einer Generalklausel ungeeignet und daher zu streichen.

§ 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG-E – (nicht explizit genannte erhebliche) Fluchtgefahr in Dublin-Fällen:

Zunächst möchten die Verbände darauf aufmerksam machen, dass die Abschiebungshaft in Dublin-Verfahren im Aufenthaltsgesetz (§ 62 Abs. 3 AufenthG und § 2 Abs. 14 AufenthG-E), zusätzlich in § 2 Abs. 15 AufenthG-E mit Rechtsgrundverweis auf den nicht explizit genannten Art. 28 der Dublin III-Verordnung sehr unübersichtlich geregelt wird. Zusätzlich müssen bei der Haftanordnung die Garantien der noch umzusetzende EU-Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU in Art. 28 Abs. IV Dublin-III Verordnung berücksichtigt werden.

Eine korrekte Rechtsanwendung dieser Normen erscheint in der Praxis bei den Amtsgerichten für Zivilverfahren unter dem Abschiebungshaftsachen immanenten Zeitdruck sehr fraglich. Hierdurch könnte insbesondere übersehen werden, dass Anhaltspunkte für eine einfache Fluchtgefahr allein nicht ausreichen, sondern festgestellt werden muss, dass eine Inhaftnahme zwecks Sicherstellung des Überstellungsverfahrens gem. Art. 28 Abs. 2 der Dublin-III-Verordnung nur dann erfolgen darf, wenn die Fluchtgefahr erheblich ist. Wann eine Fluchtgefahr als „erheblich“ einzustufen ist, lässt die Gesetzesbegründung offen und verweist auf das Ergebnis der Einzelfallprüfung, bei der der Begriff der „erheblichen“ Fluchtgefahr als Begriff des Europarechts autonom auszulegen sei. Worin die Steigerung der erheblichen Fluchtgefahr gegenüber der einfachen Fluchtgefahr liegt, bleibt jedoch unklar. Diese muss aber erkennbar und nachvollziehbar sein, sowie dem Verhältnismäßigkeitsgebot entsprechen. Der Gesetzestext sollte hier aus Gründen der Rechtssicherheit und in Anbetracht der freiheitsentziehenden Maßnahme ohne Verweisungen auskommen und den Begriff „erheblich“ konkretisieren.

§ 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG-E – Anhaltspunkte für fehlenden Ausreisewillen in den zuständigen Mitgliedsstaat:

Die Regelung in § 2 Abs. 15 Satz 2 AufenthG-E, dass ein Asylsuchender „einen Mitgliedsstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrages auf internationalen Schutz verlassen hat und die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedsstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will“, regelt lediglich einen Anhaltspunkt für eine einfache Fluchtgefahr und dürfte auf nahezu alle Flüchtlinge zutreffen, die sich im Dublin-III-Verfahren befinden. Die Vorschrift könnte schon Art. 28 Abs.1 Dublin-III-VO zuwiderlaufen, die gerade ausschließen will, dass Asylsuchende allein deswegen in Haft genommen werden, weil sie sich in einem Dublin-Verfahren befinden. Daher sprechen sich die Verbände der BAGFW für eine Streichung von § 2 Abs. 15 Satz 2 aus.

2. Keine Weiterführung der Haft nach Scheitern der Abschiebung

Die BAGFW empfiehlt, § 62 Abs. 4a AufenthG-E zu streichen.

Die Regelung des § 62 Abs. 4a AufenthG-E ist nicht mit der Aufnahme richtlinie 2013/33/EU vereinbar, da nach Art. 9 Abs. 1 Satz 3 Aufnahme richtlinie Verzögerungen im Verwaltungsverfahren, die nicht dem Inhaftierten zuzurechnen sind, nicht die Fortdauer der Haft rechtfertigen können. Das gilt auf Grund des Wortlautes der Richtlinie auch für Verzögerungen auf Grund höherer Gewalt oder vergleichbarer Gründe, da es nicht darauf ankommt, ob die Verzögerungen von Behördenseite beeinflusst werden könnten, sondern allein darauf, dass sie nicht dem Antragsteller zuzurechnen sind.

3. Kein vorbeugender Ausreisegewahrsam bis zu vier Tagen

Die Verbände der BAGFW empfehlen, § 62b AufenthG-E ersatzlos zu streichen.

In der neu eingeführten Regelung im § 62b AufenthG-E können zur Sicherung der Durchführbarkeit der Abschiebungen Menschen, die zur Ausreise verpflichtet sind, bis zu vier Tage auf richterliche Anordnung in Gewahrsam genommen werden, damit die Abschiebung tatsächlich vollzogen werden kann. Hintergrund der Regelung soll

die Vermeidung von Nachtabschiebungen und erfolglos gebuchter Charterabschiebungen sein. Bloße Vereinfachungen der Abschiebung dürfen jedoch nicht zu einem erweiterten Hafttatbestand führen, da hier keine individuellen Haftgründe vorliegen müssen. Die Einschränkungen der Anordnungsmöglichkeit auf Menschen, die ihre Mitwirkungspflichten verletzt haben oder über die Staatsangehörigkeit getäuscht haben, wird faktisch keine große Auswirkung haben, da dies oft in umstrittener Weise bei vielen insbesondere Geduldeten angenommen wird. Problematisch ist vor allem der eingeschränkte Zugang zu Rechtsschutzmöglichkeiten in solchen Gewahrsamseinrichtungen, ähnlich wie in Flughafenverfahren.

II.

Aufenthaltsgewährung aufgrund von Integration, §§ 25 a, b AufenthG-E

1. Festlegung der Frist für die Antragstellung, § 25 a AufenthG-E

Im Hinblick auf die Aufenthaltsgewährung für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende (§ 25 a AufenthG-E) sollte die Frist für die Antragstellung – wie im Referentenentwurf vorgesehen - auf 27 Jahre heraufgesetzt werden.

Die Festsetzung der Altersgrenze auf 21 Jahre wirkt sich nach der Erfahrung der Verbände vor allem auf die Gruppe der unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge negativ aus. Diese reisen in der Regel zwischen dem 16. und 18. Lebensjahr ein. Eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 a AufenthG-E können sie nach der Neuregelung nur erhalten, wenn sie vor dem 17. Geburtstag eingereist und eine Schule besucht haben, da sie nur dann vor Ablauf des 21. Lebensjahres 4 Jahre Aufenthalt und Schulbesuch nachweisen können. Damit wird aber ein großer Anteil von besonders schutzbedürftigen jungen Menschen von der Möglichkeit eines Aufenthaltstitels nach § 25 a ausgeschlossen, obwohl sie nachweislich eine besondere Sicherheit im Hinblick auf ihren Status und ihren Aufenthalt in Deutschland benötigen, um ihre Traumata überwinden zu können.

Diese jungen Menschen bleiben dann in aller Regel weitere 4 Jahre in der aufenthaltsrechtlichen Unsicherheit, da sie erst nach 8 Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 b AufenthG beantragen können und sind somit auch gegenüber begleiteten jungen Menschen benachteiligt, da diese nur 6 Jahre Aufenthalt in Deutschland nachweisen müssen.

2. Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abweichend von § 10 Abs.3 Satz 2

Absatz 4 des § 25 a AufenthG-E sollte wie folgt gefasst werden: „Die Aufenthaltserlaubnis kann abweichend von § 10 Absatz 3 Satz 2 erteilt werden und berechtigt zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit.“

Insbesondere unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen würde nach dem jetzigen Wortlaut oftmals kein Aufenthaltstitel nach § 25a AufenthG-E erteilt werden können, wenn ihr Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde.

Nach der altersunabhängigen Bleiberechtsregelung in § 25 b Abs. 5 AufenthG-E ist dies möglich, denn die Aufenthaltserlaubnis kann abweichend von § 10 Abs. 3 AufenthG erteilt werden. § 25a Abs. 4 ist daher entsprechend zu ändern, um auch die Integrationsleistung von Jugendlichen anzuerkennen.

3. Einreise- und Aufenthaltsverbot, § 11 AufenthG-E

§ 11 Absatz 4 sollte wie folgt ergänzt werden um Satz 2: „Das Einreise- und Aufenthaltsverbot ist aufzuheben, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach Abschnitt 5 Kapitel 2, insbesondere der §§ 25 Abs. 4a bis 5, 25 a und 25 b dieses Gesetzes vorliegen.“

Die überwiegend positiv zu beurteilende Neuregelung des Bleiberechts durch die §§ 25 a, b AufenthG-E sehen die Verbände durch die Neuregelung des Einreise- und Aufenthaltsverbots in § 11 AufenthG-E gefährdet. Diejenigen, die künftig für eine Aufenthaltserlaubnis nach diesen Normen in Frage kommen könnten, haben in aller Regel gegen die Ausreiseverpflichtung innerhalb der Ausreisefrist verstoßen, was zukünftig schon für die Erteilung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots ausreichen kann. Es ist zu befürchten, dass für sie die Wirkung der Bleiberechtsregelung eingeschränkt wird.

Problematisch ist die Regelung des § 11 Abs. 4 AufenthG-E vor allem deshalb, weil sie die Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbots in das freie Ermessen der entscheidenden Behörde setzt (diese „kann“ das Verbot aufheben). Eine Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes ist jedoch immer dann angezeigt, wenn schutzwürdige Belange der Betroffenen zu wahren sind. Beim Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach Abschnitt 5 von Kapitel 2 des Aufenthaltsgesetzes, insbesondere nach §§ 25 Abs. 4a bis 5, 25a und 25b, dürfte dies der Fall sein. Dies wurde in der Gesetzesbegründung auch so zum Ausdruck gebracht. Um deutlich zu machen, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen das Einreise- und Aufenthaltsverbot in der Regel aufgehoben werden muss, ist die Klarstellung im Gesetz aus unserer Sicht dringend geboten.

Regelungen in § 11 Absatz 6 und 7 AufenthG-E sind zu streichen

Die Erweiterung der Möglichkeiten für die Verhängung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots durch § 11 Abs. 6 und 7 AufenthG-E sind aus Sicht der Verbände nicht erforderlich und unverhältnismäßig. Bereits jetzt besteht im Falle einer Ausweisung, Rückschiebung oder Abschiebung ein Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 1 AufenthG.

Die Erteilung in den Fällen der § 11 Abs. 6 und 7 AufenthG-E ist unverhältnismäßig. Die Sanktion des Einreise- und Aufenthaltsverbots ist gemessen an der Pflichtverletzung deutlich zu hoch.

Die Möglichkeit einer Sanktionierung allein des Fristversäumnisses mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot ist aus Sicht der in der BAGFW zusammengeschlossenen Verbände als unverhältnismäßig einzustufen.

Vor allem die Möglichkeit der Verhängung einer Einreisesperre in Fällen offensichtlich unbegründeter oder wiederholter Asylanträge (Abs. 7) ist nicht sachgemäß und unangemessen, da sie dazu führen kann, dass aufgrund der Schengen-weiten Einreisesperre Schutzsuchende nicht (erneut) in die EU einreisen können. Bereits eine einmalige Ablehnung des Asylantrags als offensichtlich unbegründet kann zu einer solchen Einreisesperre führen, die in einem Verstoß gegen das Non-Refoulement-

Verbot gipfeln kann, also dem Verbot, in einen Staat zurück gewiesen zu werden, in dem Verfolgung droht. Gerade in den Fällen der so genannten sicheren Herkunftsstaaten, in denen verschiedene Bevölkerungsgruppen immer wieder kumulierter Diskriminierung ausgesetzt sind (und somit durchaus schutzberechtigt im Sinne des Asylrechts sein können), erfolgt eine Ablehnung des Asylantrags in der Regel im beschleunigten Verfahren und somit auch mit extrem verkürzten Rechtsmittelfristen (Klagefrist: lediglich 1 Woche). Gerade potentiell Schutzsuchende, die ein solches Eilverfahren durchlaufen haben, laufen Gefahr, dass im Falle einer tatsächlich vorliegenden Verfolgung die Widerlegung der grundsätzlichen Vermutung der offensichtlichen Unbegründetheit eine erhöhte Darlegungslast seitens des Schutzsuchenden erfordert, die dieser ohne entsprechende Unterstützung in vielen Fällen gar nicht leisten kann.

III.

Sonstige Forderungen in Bezug auf den Gesetzentwurf:

Ebenso unterstützen die Verbände die Forderungen des Bundesrats bezüglich

- der Verlängerung der Frist für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Durchführung von Anpassungsmaßnahmen (§ 17a Abs. 4 Satz 1 AufenthG)
- der Einschränkung der in § 48 Abs.3a AufenthG vorgesehenen Möglichkeit der Auswertung von Datenträgern
- der Änderung des § 25 b Abs. 3 AufenthG: des Absehens vom Erfordernis von Grundkenntnissen der Rechts- und Gesellschaftsordnung bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis im Falle von Krankheit und Behinderung
- der Erteilung eines eigenständigen Aufenthaltsrechts volljähriger Kinder gemäß § 25b Abs. 4 AufenthG-E
- der Besserstellung der Opfer von Menschenhandel in § 25 Abs. 4a AufenthG:
 - die Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbots in Abweichung von § 11 Abs.1 AufenthG bei Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 25 Absatz 4a AufenthG.
 - bei als „offensichtlich unbegründet“ abgelehnten Asylanträgen die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4a abweichend von § 10 Absatz 3 AufenthG.
 - abweichend von Satz 2 Nr. 1 und 3 die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis, wenn das Verlassen der Bundesrepublik aufgrund humanitärer oder persönlicher Gründe eine besondere Härte bedeuten oder das Kindeswohl gefährden würde.

IV.

Weitere Forderungen:

1. Sprachnachweis Ehegattennachzug

Obwohl diese Regelung nicht Gegenstand des Gesetzentwurfes ist, möchten wir erneut darauf hinweisen, dass wir die Abschaffung der im AufenthG vorgesehenen Sprachanforderungen beim Ehegattennachzug für dringend geboten halten.

§ 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, § 28 Abs. 1 S. 5 AufenthG sehen vor, dass die Ehegatten von Ausländer/innen und von Deutschen beim Nachzug i.d.R. vor der Einreise Kenntnisse der deutschen Sprache nachweisen müssen. Die Verbände der BAGFW haben die Einführung dieser Regelung im Jahr 2007 abgelehnt. Sie war und ist nicht geeignet, Zwangsehen zu vermeiden oder die Integration zu erleichtern/beschleunigen.

Die Regelung kann für die Betroffenen zu unzumutbaren Härten führen und bedeutet eine Diskriminierung der von der Regelung betroffenen Personengruppen. Die Gatt/innen von EU-Bürgerinnen und Bürgern und von Staatsangehörigen von Australien, Israel, Japan, Kanada, der Republik Korea und der Vereinigten Staaten von Amerika und einiger anderer Staaten müssen keine Sprachprüfungsnachweise für den Ehegattennachzug vorlegen. Ausnahmen gibt es auch für Ehegatten von Hochqualifizierten, Forschern etc.

Mittlerweile hat die Rechtsprechung des BVerwG für die Gatten von Deutschen Befristungen der Regelung gefordert (BVerwG vom 4. September 2012, 10 C 12.12). Mit Blick auf die Ehegatten von türkischen Arbeitnehmern hat der EuGH festgestellt, dass die Regelung gegen EU-Recht verstößt (EuGH, Urteil vom 10. Juli 2014, Rechtssache C-138/13 (Dogan)). Beide Urteile wurden bisher nicht durch eine Rechtsänderung umgesetzt.

Sie sollten zum Anlass genommen werden, die Regelungen zum Sprachnachweis nicht weiter zu modifizieren, sondern abzuschaffen.

2. Öffnung der Integrationskurse

Nachdrücklich unterstützen möchten wir die Forderung des Bundesrates, die Integrationskurse für Personen mit einem humanitären Aufenthaltstitel wie auch für Asylbewerber und Geduldete zu öffnen. Die genannten Personengruppen sollten grundsätzlich einen Anspruch auf Teilnahme an Integrationskursen haben, damit sie frühzeitig ihr Leben eigenständig führen und für sich und ihre Familien eine Perspektive entwickeln können. Eine große Zahl der Asylsuchenden wird in Deutschland bleiben, daher ist eine frühzeitige Integration notwendig. Auch im Falle der Rückkehr in ihr Herkunftsland ist es sinnvoll, wenn sie die Zeit hier in Deutschland für ihre Bildung, Ausbildung nutzen konnten.

3. Aufenthaltserlaubnis für die Dauer der Ausbildung/ Einschränkung des Beschäftigungsverbots

Die Verbände unterstützen ebenso den Vorschlag, evtl. im Rahmen eines § 25 c die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für Jugendliche oder Heranwachsende bis zum Abschluss des Schulbesuchs oder einer Ausbildung zu ermöglichen. Dies würde den gesetzlich neu eingeführten Zugang zu Ausbildung und Arbeitsmarkt für Geduldete und Asylsuchende nach 3 Monaten auch in der Praxis wirksam machen, der oft daran scheitert, dass mögliche Arbeitgeber die aufenthaltsrechtliche Unsicherheit scheuen. Ebenso unterstützen die Verbände die Forderung, zumindest jugendliche und heranwachsende Geduldete von dem in § 33 BeschV formulierten Beschäftigungsverbot auszunehmen, Die Verbände setzen sich darüber hinaus für eine generelle Streichung des § 33 BeschV ein. Personen, denen vorgeworfen wird, zum Zwecke des Sozialleistungsbezugs eingereist zu sein, wird ein Beschäftigungsverbot erteilt mit der Folge, allein auf Sozialleistungen angewiesen zu sein. Die Regelungen in § 33 BeschV, insbesondere § 33 Abs. 1 Satz 2 führt für viele Geduldete zum dauerhaften Ausschluss vom Arbeitsmarkt und macht sie notwendigerweise abhängig von Sozialleistungen.

Berlin, 27.02.2015

Deutscher Bundestag

Innenausschuss

Ausschussdrucksache
18(4)266

PRO ASYL
DER EINZELFALL ZÄHLT.

PRO ASYL

**Bundesweite Arbeitsgemeinschaft für
Flüchtlinge e.V.**

Postfach 160624 · 60069 Frankfurt/Main
Telefon +49 69 24 23 14 10 · Fax +49 69 24 23 14 72
proasyl@proasyl.de · www.proasyl.de

Spendenkonto: Bank für Sozialwirtschaft Köln
BLZ 37020500 · Konto-Nr. 8047300
IBAN DE62 3702 0500 0008 0473 00
BIC BFSWDE33XXX

PRO ASYL. Bundesweite Arbeitsgemeinschaft für Flüchtlinge e.V.
Postfach 160624, 60069 Frankfurt

Herr
Wolfgang Bosbach, MdB
Vorsitzender des Innenausschusses im
Deutschen Bundestag
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Mit der Bitte um Weiterleitung an die Mitglieder
des Innenausschusses

Frankfurt am Main, 03.03.2015

125506

Zum Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung

Sehr geehrter Herr Bosbach,
sehr geehrte Damen und Herren,

am 28. Januar hatten wir im Rahmen eines Gespräches zwischen dem Forum Menschenrechte und Mitgliedern des Innenausschusses des Deutschen Bundestages auf problematische Elemente des Gesetzentwurfs aufmerksam gemacht. Wie erbeten, haben wir unsere Einwände konkretisiert und verschriftlicht. Unsere Stellungnahme fügen wir diesem Schreiben bei.

Der Gesetzentwurf ist in Teilen von der Absicht geprägt, bereits in Deutschland lebende Flüchtlinge besser zu stellen. Dies begrüßen wir ausdrücklich. Gleichzeitig sollen extrem problematische rechtliche Möglichkeiten geschaffen werden, um rigorosere gegen einen Teil der Geduldeten sowie künftig einreisende Flüchtlinge vorzugehen:

- Der Gesetzentwurf schafft die rechtliche Möglichkeit, Asylsuchende allein aus dem Grund zu inhaftieren, weil sie aus einem anderen EU-Staat eingereist sind. Nach § 2 Abs. 15 Satz 2 soll die Dublin-Haft möglich sein, „wenn der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsprüfung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat...“. Dies würde dazu führen, dass die Mehrheit der Asylsuchenden, die unter die Dublin-Verordnung fallen, in Haft genommen werden kann. Dies ist nicht akzeptabel. Flucht ist kein Verbrechen! Die Regelung verstößt zudem gegen die Dublin-III-Verordnung, wonach nicht allein deswegen, weil ein Dublin-Verfahren durchgeführt wird, inhaftiert werden darf.

Problematisch ist unter anderem auch der Haftgrund gem. § 2 Abs. 14 Nr. 4. Danach kann ein Ausländer inhaftiert werden, der zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat. Wie sollen Schutzsuchende ohne sog. „Schleuser“ einreisen, wenn legale Wege weitgehend abgeschnitten sind? Seit 1980 hat Deutschland systematisch die Visa-Pflicht für alle Herkunftsländer von Asylsuchenden

eingeführt. Flankiert wurde dies mit der Schaffung von Sanktionsregelungen für Transportunternehmen. Flüchtlinge können nicht einfach legal nach Deutschland reisen. Ein Visum wird ihnen nicht ausgestellt.

- Der Gesetzentwurf sieht eine Bleiberechtsregelung für langjährig Geduldete vor. Neben vielen positiven Aspekten gibt hier jedoch das Kleingedruckte Anlass für große Besorgnis: § 11 Abs. 6 und 7 führen dazu, dass die Behörden Betroffene vom Bleiberecht ausschließen können. Die Restriktion zielt auf die Geduldeten: Wer nicht ausgereist ist, obwohl die Pflicht dazu bestand oder vom BAMF ein Aufenthaltsverbot erhalten hat, soll vom Bleiberecht ausgeschlossen werden können. Nach §11 Absatz 6 wird Ausländerbehörden die Möglichkeit eingeräumt, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot anzuordnen, wenn die Überschreitung der Ausreisefrist nicht unerheblich ist. Die in §11 Absatz 6 vorgesehene Befristung auf zunächst ein Jahr wird in der Praxis unerheblich sein, da die Frist erst dann zu laufen beginnt, wenn der Ausländer tatsächlich ausgereist ist. Der Gesetzgeber ermöglicht es damit den Behörden, das Bleiberecht nach eigenem Ermessen entweder anzuwenden oder nicht. Dies führt zu einer auseinanderklaffenden Behördenpraxis und nimmt der Bleiberechtsregelung ihre humanitäre Kraft und darf keinesfalls Wirklichkeit werden.
- Die Verbesserungen beim Bleiberecht für Heranwachsende werden – im Vergleich zum Referentenentwurf – unnötig relativiert. Das Bleiberecht soll nur bei Antrag bis zum 21. Lebensjahr – und nicht wie Referentenentwurf vorgesehen bis zum Alter von 27 Jahren – ermöglicht werden. Wenn unbegleitete minderjährige Flüchtlinge nach ihrem 17. Geburtstag einreisen, fallen sie gegenwärtig weder unter die Bleiberechtsregelung für Heranwachsende, die einen vierjährigen Aufenthalt und Schulbesuch vor Vollendung des 21. Lebensjahrs erfordert, noch unter die Bleiberechtsregelung für gut Integrierte, wofür sie bereits mindestens acht Jahre in Deutschland gelebt haben müssten.

Wir bitten Sie: Schaffen Sie eine wirklich humane Bleiberechtsregelung, die auch die häufig von Abschiebung bedrohte Gruppe der jungen Erwachsenen zwischen 21 und 27 Jahren einschließt. Die geplanten Restriktionen – bei der Haft und beim Bleiberecht – dürfen keinesfalls verwirklicht werden. Die positiven Intentionen der Politik, Flüchtlingspolitik humanitär zu gestalten und Integration zu fördern, werden so konterkariert.

Wir begrüßen ausdrücklich die positiven Aspekte des Gesetzentwurfs. Sowohl die Rechtsgrundlage zur Teilnahme am weltweiten Programm der Vereinten Nationen zur Aufnahme von Flüchtlingen (Resettlement) als auch Teile der vorgesehenen Bleiberechtsregelung für Geduldete gehen in die richtige Richtung. Der Gesetzestext setzt jedoch an vielen Punkten den politischen Konsens, der sich z.T. in den Begründungen findet, nicht um.

Wir bitten Sie, unsere Bedenken gegen die restriktiven Teile des Gesetzes zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen



Günter Burkhardt
Geschäftsführer

Anlage

PRO ASYL
Bundesweite Arbeitsgemeinschaft für
Flüchtlinge e.V.

Postfach 160624 · 60069 Frankfurt/Main
Telefon +49 69 24 23 14 10 · Fax +49 69 24 23 14 72
proasyl@proasyl.de · www.proasyl.de

Spendenkonto: Bank für Sozialwirtschaft Köln
BLZ 37020500 · Konto-Nr. 8047300
IBAN DE62 3702 0500 0008 0473 00
BIC BFSWDE33XXX

Frankfurt, 3. März 2015

Stellungnahme
zum Gesetzentwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung
des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom
29.12.2014 (BR Drs.642/14)

Inhalt:

Zusammenfassung und Bewertung.....	3
1. Abschiebungshaft, Dublin-Haft, Fluchtgefahr (§§ 62 Abs. 3 Nr. 5 i.V.m. § 2 Abs. 14 und Abs. 15)..	5
a. Identitätstäuschung, Mitwirkungsverweigerung: Gefahr der Beugehaft	5
b. Aufwendung erheblicher Geldbeträge für einen Schleuser	5
c. Generalklausel „sonstige Vorbereitungshandlungen“	6
d. Dublin-Haft, Verlassen des ersten Dublin-Staates	7
Forderung zu § 2 Abs. 14 und 15	9
2. Einreise- und Aufenthaltsverbote (§ 11)	9
a. Einreise- und Aufenthaltsverbot für Geduldete (§ 11 Abs. 6).....	10
b. Einreise- und Aufenthaltsverbot für abgelehnte Asylsuchende aus sog. „sicheren Herkunftsländern“ und wiederholte Folgeantragsteller (§ 11 Abs. 7).....	13
c. Kriminalisierung aufgrund von Einreise- und Aufenthaltsverboten	14
d. Verletzung der Rückführungsrichtlinie.....	14
Forderungen zu den Einreise- und Aufenthaltsverboten	14
3. Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche und stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung	15
a. Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche (§ 25a).....	16
b. Stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung (§ 25b).....	16
Forderungen zu § 25a und § 25b.....	18
4. Auswertung von Datenträgern und Telekommunikationsdaten (§ 48 Abs. 3 und 3a; § 48a)	19
5. Abschiebungshaft (§ 62 Abs. 4a, § 62a Abs. 4, § 62b)	20
a. Fortführung der Abschiebungshaft trotz Scheiterns der Abschiebung (§ 62 Abs. 4a).....	20
b. Zugang von Nichtregierungsorganisationen zur Abschiebungshaft (§ 62a Abs. 4).....	20
c. Ausreisegewahrsam: Verschärfung der „Kleinen Sicherungshaft“ (§ 62b)	20
Forderungen zur Abschiebungshaft	21
6. Neufassung des Ausweisungsrechts (§ 53ff.).....	21
7. Einführung einer Rechtsgrundlage für Resettlement (§ 23 Abs. 4).....	23
8. Verbesserung des Familiennachzugs zu subsidiär Geschützten (§ 29, 30)	23

Zusammenfassung und Bewertung

In diesen Tagen berät der Bundestag den Gesetzentwurf zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung. Der Gesetzentwurf ist in Teilen geprägt von der Absicht, bereits in Deutschland lebende Flüchtlinge besser zu stellen. Dies begrüßen wir ausdrücklich. Gleichzeitig werden extrem problematische rechtliche Möglichkeiten geschaffen, um rigorosere gegen einen Teil der Geduldeten sowie künftig einreisende Asylsuchende vorzugehen. PRO ASYL kritisiert insbesondere die nachfolgenden Vorhaben im Gesetzentwurf:

- **Inhaftierung von Asylsuchenden:** Der Gesetzentwurf schafft die rechtliche Möglichkeit, Asylsuchende allein aus dem Grund zu inhaftieren, weil sie aus einem anderen EU-Staat eingereist sind. Nach § 2 Abs. 15 Satz 2¹ soll die Dublin-Haft möglich sein, „wenn der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss eines dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsprüfung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat...“. Dies würde dazu führen, dass die Mehrheit der Asylsuchenden, die unter die Dublin-III-Verordnung fallen, in Haft genommen werden kann. Dies verstößt gegen die Dublin-III-Verordnung, wonach nicht allein deswegen, weil ein Dublin-Verfahren durchgeführt wird, inhaftiert werden darf.

Ebenfalls besonders kritikwürdig ist der Haftgrund gem. § 2 Abs. 14 Nr. 4. Danach kann ein Ausländer inhaftiert werden, der zu seiner unerlaubten Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt hat. Wie sollen Schutzsuchende ohne sog. „Schleuser“ einreisen, wenn legale Wege weitgehend abgeschnitten sind? Seit 1980 hat Deutschland systematisch die Visa-Pflicht für alle Herkunftsländer von Asylsuchenden eingeführt. Flankiert wurde dies mit der Schaffung von Sanktionsregelungen für Transportunternehmen. Flüchtlinge können nicht einfach legal nach Deutschland reisen. Ein Visum wird ihnen nicht ausgestellt. Sie sind in aller Regel auf Fluchthelfer angewiesen, um Schutz in Europa suchen zu können.

PRO ASYL kritisiert grundsätzlich die Inhaftierung von Asylsuchenden in Dublin-Verfahren. Haft ist eine völlig unangemessene Maßnahme gegenüber Schutzsuchenden. Hinzu kommt, dass ein großer Teil der Asylsuchenden traumatisiert oder aus anderen Gründen besonders schutzbedürftig ist – Haft ist in diesen Fällen erst recht inakzeptabel.

- **Ausschluss der unbegleiteten Minderjährigen vom Bleiberecht für Heranwachsende:** Der aktuelle Gesetzentwurf sieht anders als noch der Referentenentwurf vom April 2014 eine Begrenzung des Bleiberechts für gut integrierte Jugendliche (§ 25a) auf bis zu 21-Jährige vor. Der Referentenentwurf zog die Grenze bei 27 Jahren. Wenn unbegleitete minderjährige Flüchtlinge nach ihrem 17. Geburtstag einreisen, fallen sie gegenwärtig nicht unter die Bleiberechtsregelung für Heranwachsende, die einen vierjährigen Aufenthalt und Schulbesuch vor Vollendung des 21. Lebensjahrs erfordert. Von der allgemeinen Bleiberechtsregelung für gut Integrierte können sie erst profitieren, wenn sie bereits

¹ Alle Paragraphenangaben ohne weiteren Hinweis beziehen sich auf die im Gesetzentwurf vorgesehene Änderung des Aufenthaltsgesetzes.

mindestens acht Jahre in Deutschland gelebt haben (§ 25b). Die Folge: Junge Menschen werden in der Duldung gehalten, die als prekärer Status eine Integration massiv erschwert, da z.B. potentielle Arbeitgeber (für eine Ausbildung) abgeschreckt werden.

- **Bleiberechtsregelung – Gefahr der Aushebelung:** Der Gesetzentwurf sieht eine Bleiberechtsregelung für langjährig Geduldete vor. Neben vielen positiven Aspekten gibt hier jedoch das Kleingedruckte Anlass für große Besorgnis: § 11 Abs. 6 führt dazu, dass die Behörden einen Großteil der Geduldeten vom Bleiberecht ausschließen können. Die Restriktion zielt auf die typische Duldungssituation: Wer nicht innerhalb der ihm gesetzten Ausreisefrist ausgereist ist, obwohl die Pflicht dazu bestand, soll vom Bleiberecht ausgeschlossen werden können. Der Gesetzgeber ermöglicht es damit den Behörden, das Bleiberecht nach eigenem Ermessen entweder anzuwenden oder nicht. Dies führt zu einer auseinanderklaffenden Behördenpraxis und nimmt der Bleiberechtsregelung ihre humanitäre Kraft. Wenn die Bleiberechtsregelung in der Praxis wirksam werden soll, dann muss auf § 11 Abs. 6 verzichtet werden.
- **Wiedereinreisesperre gegen Westbalkanflüchtlinge:** Die Neuregelung, die es dem Bundesamt ermöglicht die nach der „Sicheren-Herkunftsländer-Regelung“ abgelehnten Asylsuchenden mit einem Einreise- und Aufenthaltsverbot zu belegen (§ 11 Abs. 7,) ist eine erneute Verschärfung, die gegen die Westbalkanflüchtlinge gerichtet ist. Nachdem die Große Koalition mit Zustimmung des Bundesrates bereits 2014 in Verkennung massiver menschenrechtlicher Defizite in den Staaten des Westbalkans eine diskriminierende Sonderbehandlung im Asylverfahren durchgesetzt hat, droht nun eine weitere Diskriminierung. Wenn Asylsuchende aus Serbien, Bosnien-Herzegowina und Mazedonien EU-weit mit einer Einreisesperre versehen werden, flankiert dies auf fatale Weise die Politik mindestens zweier dieser Staaten (nämlich Serbien und Mazedonien), insbesondere Roma schon an der Ausreise zu hindern, sie nach einer Wiedereinreise/Abschiebung wegen ihres angeblich „illegalen“ Auslandsaufenthaltes bzw. der angeblichen Angabe falscher Tatsachen zu befragen und teilweise zu sanktionieren.
Diese Entwicklung wird durch die Wirkungen des neuen § 11 Abs. 7 verstärkt, indem die Betroffenen eine EU-weite Einreisesperre erhalten und bereits an den EU-Außengrenzen von Ungarn oder Bulgarien abgefangen werden. Wer es dennoch bis nach Deutschland schaffen sollte, dem droht eine strafrechtliche Sanktionierung. Denn wer unter Umgehung eines Einreiseverbotes einreist, kann strafrechtlich belangt werden.
- **Verschärfung des Abschiebungshaftrechts:** Nachdem das Instrument der Abschiebungshaft in den letzten Jahren kaum noch praktische Relevanz hat, soll es nun durch verschiedene Maßnahmen wiederbelebt werden. Trotz Scheiterns einer Abschiebung soll weiter inhaftiert werden. Stehen Sammelabschiebungen bevor, soll für vier Tage ohne die üblichen rechtstaatlichen Anforderungen (Vorliegen spezieller Haftgründe) die Abschiebungshaft angeordnet werden können. Dies ist mit Europarecht und Verfassungsrecht nicht vereinbar.

1. Abschiebungshaft, Dublin-Haft, Fluchtgefahr (§§ 62 Abs. 3 Nr. 5 i.V.m. § 2 Abs. 14 und Abs. 15)

Geplant ist, den bisherigen Haftgrund der Entziehungsabsicht gem. § 62 Abs. 3 Nr. 5 durch einen neuen Haftgrund der „Fluchtgefahr“ zu ersetzen. Demnach ist ein Ausländer zur Sicherung der Abschiebung auf richterliche Anordnung in Haft zu nehmen, wenn „im Einzelfall Gründe vorliegen, die auf den in § 2 Abs. 14 festgelegten Anhaltspunkten beruhen und deshalb der begründete Verdacht besteht, dass er sich der Abschiebung durch Flucht entziehen will (Fluchtgefahr).“ Die Anhaltspunkte für die Fluchtgefahr werden also in § 2 Abs. 14 geregelt. Für den speziellen Fall der Haft während eines Dublin-Verfahrens sollen die in § 2 Abs. 14 festgelegten Anhaltspunkte entsprechend anwendbar sein. Darüber hinaus ist ein zusätzlicher Anhaltspunkt in § 2 Abs. 15 vorgesehen.

PRO ASYL hält die geplanten Neuregelungen für teilweise verfassungswidrig und teilweise unionsrechtswidrig. Insbesondere wird auch nicht die vom BGH durch den Beschluss vom 26.6.2014 vorgenommene Auslegung der Dublin-III-Verordnung beachtet.

Im Einzelnen bestehen folgende Einwände gegen die geplanten Regelungen:

a. Identitätstäuschung, Mitwirkungsverweigerung: Gefahr der Beugehaft

Anhaltspunkte für die Fluchtgefahr sollen gem. § 2 Abs. 14 Nr. 2 und Nr. 3 vorliegen, wenn entweder eine Täuschung über die Identität (Identitätstäuschung durch Unterdrückung oder Vernichtung von Identitäts- oder Reisedokumenten oder das Vorgeben einer falschen Identität) oder eine Verweigerung von Mitwirkungshandlungen zur Identitätsfeststellung vorliegt.

Zwar wurde bereits nach der alten Rechtslage eine Entziehungsabsicht von der Rechtsprechung dann angenommen, wenn es – auf unterschiedlichen Wegen – zu einer Identitätstäuschung seitens des Ausländers gekommen ist.

Allerdings wird bislang für die Rechtmäßigkeit von Abschiebungshaft zwingend vorausgesetzt, dass die Abschiebung in absehbarer Zeit überhaupt möglich ist. Liegen jedoch keine Erkenntnisse über die Identität vor oder sind keine Reisepässe vorhanden, so kann in der Regel eine Abschiebung gar nicht durchgeführt werden. Würde man dennoch Abschiebungshaft anordnen, so würde dies auf eine Beugehaft hinauslaufen, die verfassungsrechtlich nicht erlaubt ist. Beispielsweise hat die Rechtsprechung ausdrücklich festgestellt dass „Beugehaft“ zur Erzwingung der Angabe von Personalien unzulässig ist (OLG Frankfurt, B. v. 4.5.1995 – 20 W 179/95 – EZAR 048 Nr. 19).

Da die geplanten Regelungen geradezu zu einer verfassungswidrigen Beugehaft einladen, sollten sie gestrichen werden.

b. Aufwendung erheblicher Geldbeträge für einen Schleuser

In § 2 Abs. 14 Nr. 4 wird festgelegt, dass der Umstand, dass für die unerlaubte Einreise erhebliche Geldbeträge für einen Schleuser aufgewandt wurden, ein konkreter Anhaltspunkt für die Flucht-

gefahr sein kann. In der Begründung wird ausgeführt, dass der Ausländer die erheblichen Geldbeträge (zwischen 3.000 und 20.000 Euro) nicht vergeblich aufgewendet haben möchte – was aber bei der Abschiebung der Fall wäre. Aus diesem Umstand wird auf die Motivation, sich der Abschiebung entziehen zu wollen, geschlossen.

Gegen diese geplante Regelung bestehen vor allem in Bezug auf die Dublin-Fälle Bedenken. In diesen Fällen wird die Abschiebung nicht ins Herkunftsland vorgenommen, sondern in einen anderen EU-bzw. Dublin-Staat. Die „Schleuserkosten“ fallen ja insbesondere im größeren Umfang für die Reise bis zur EU-Außengrenze an. Die Weiterreise von einem zum anderen EU-Land ist vergleichsweise günstiger. Da eine Abschiebung lediglich in den anderen EU-Staat erfolgt, wurden die Kosten für die Schleuser bis zur EU-Außengrenze also nicht vergeblich aufgewandt. Jedenfalls auf Dublin-Fälle darf bereits deswegen diese Ausgestaltung des Haftgrundes Fluchtgefahr nicht zur Anwendung kommen. Dies bedarf einer gesetzlichen Klarstellung.

Bezogen auf Ausländer, die in ihre Herkunftsländer abgeschoben werden sollen, ist ein Rückschluss von den Schleuserkosten auf die Entziehungsabsicht jedoch auch nicht per se tragfähig. Wenn zum Beispiel zwischen der Einreise und der Abschiebung ein längerer Aufenthaltszeitraum liegt, sind die vormals aufgewandten Kosten nicht mehr entscheidend. Dies gilt im Übrigen auch für Überstellungen in andere EU-Staaten, wenn die Ausreise nach Deutschland länger zurückliegt.

PRO ASYL fordert deswegen, von einer solchen „Schleuserkosten“-Regelung insgesamt abzusehen.

c. Generalklausel „sonstige Vorbereitungshandlungen“

Massive Bedenken bestehen gegen die in § 2 Abs. 14 Nr. 6 vorgesehene Generalklausel, wonach schon dann konkrete Anhaltspunkte für die Fluchtgefahr bestehen sollen, wenn der Ausländer „sonstige Vorbereitungshandlungen von vergleichbarem Gewicht“ vorgenommen hat, um sich der bevorstehenden Abschiebung zu entziehen. In der Begründung werden zwei Fallgruppen als Beispiele genannt: die Manipulation z.B. von Fingerkuppen, um die Identitätsfeststellung zu verhindern, und bestimmte Verhaltensweisen an Bord eines Luftfahrzeuges.

Der Regelung fehlt es bereits an der Bestimmtheit, weswegen sie sowohl verfassungswidrig ist als auch gegen Art. 2 n Dublin-III-VO verstößt. Letztere unionsrechtlich zwingend zu beachtende Regelung gibt vor, dass Gründe für die Fluchtgefahr auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen müssen. Von einer solchen gesetzlichen Festlegung kann durch die hier gefundene Formulierung nicht die Rede sein.

Weiterhin sind die in der Begründung genannten Beispielfälle nicht geeignet, um eine Inhaftierung wegen Fluchtgefahr zu rechtfertigen. Die Manipulation von Fingerkuppen steht schon nicht im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Rückführung – wie es die Begründung fordert. Aber auch das Sich-Wehren im Flugzeug stellt ja gerade keine Form der Flucht dar. Die Betroffenen mögen auf anderem Wege – als des Sich-Entziehens – ihre Abschiebung verhindern. Daran ändert jedoch auch die Anordnung von Abschiebungshaft nichts. Auch diese Tatbestands-

merkmale begünstigen letztendlich die Anordnung von Beugehaft und sind deswegen abzulehnen.

d. Dublin-Haft, Verlassen des ersten Dublin-Staates

Für die Inhaftierung in Dublin-Fällen soll sowohl § 2 Abs. 14 als auch ein eigener Haftgrund in § 2 Abs. 15 gelten. Gegen die entsprechende Anwendung des Absatzes 14 als auch gegen den originären Haftgrund in Absatz 15 bestehen massive Bedenken, die nachfolgend dargestellt werden.

Analoge Anwendung von § 2 Abs. 14 auf Dublin-Fälle

Die Anhaltspunkte des § 2 Abs. 14, die eine Fluchtgefahr begründen können, sollen entsprechend auch für Dublin-Fälle gelten. In inhaltlicher Hinsicht wurden zu den einzelnen Punkten oben bereits Einwände formuliert. Dabei wurde festgestellt, dass eine Reihe der unter § 2 Abs. 14 genannten Kriterien nicht auf die Dublin-Konstellationen passen. Insbesondere das Aufwenden erheblicher Geldbeträge für Schleuser kann in Dublin-Fällen nicht als Grund für die Fluchtgefahr herangezogen werden.

Gegen die analoge Anwendung der Haftgründe in § 2 Abs. 14 spricht aber auch, dass die dort normierten Haftgründe nicht mit den Anforderungen der Dublin-III-Verordnung in Einklang stehen. Denn hier sollen die schon bislang durch Richterrecht entwickelten Haftgründe ins Gesetz übernommen werden. Dass dieses Richterrecht jedoch nicht den Anforderungen der Dublin-III-Verordnung gerecht wird, hatte der BGH mit seinem Beschluss vom 26. Juni 2014 ausdrücklich festgestellt (BGH, B. v. 26.06.2014 – V ZB 31/14). Die von der Rechtsprechung entwickelten Haftgründe – wie z.B. die Identitätstäuschung – würden dem Haftrichter nicht ausreichend objektive Kriterien an die Hand geben und seien deswegen mit den Vorgaben der Dublin-III-Verordnung nicht vereinbar. Diese verlangt in Art. 2n „das Vorliegen von Gründen im Einzelfall, die auf objektiven gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen“.

In dem Beschluss des BGH vom 26. Juni 2014 heißt es hierzu:

„Selbst wenn man [...] davon ausgeht, dass die die Annahme einer Fluchtgefahr begründenden objektiven Kriterien nicht unmittelbar durch den Gesetzgeber, sondern auch durch Richterrecht festgelegt werden könnten, fehlte es an einer der Verordnung genügenden Bestimmung. [...] Nach der Rechtsprechung des Senats setzt der begründete Verdacht eines Entziehungswillens konkrete Umstände, insbesondere Äußerungen oder Verhaltensweisen des Ausländers voraus, die mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit darauf hindeuten oder es nahelegen, dass dieser beabsichtigt, unterzutauchen oder die Abschiebung in einer Weise zu behindern, die nicht durch einfachen, keine Freiheitsentziehung bildenden Zwang überwunden werden kann [...] Insoweit begründen zwar bestimmte Umstände (wie bspw. eine Täuschung des Ausländers über seine Identität, die unerlaubte Einreise mithilfe von Schleusern, ein früheres Untertauchen) in der Regel den Verdacht der Entziehungsabsicht, während anderen Umständen [...] eine solche Bedeutung nicht beigemessen wird [...] Die Ermittlung und die Würdigung der den Verdacht einer Entziehungsabsicht begründenden Umstände obliegen aber dem Haftrichter; dessen Feststellung ist

bereits dann rechtsfehlerfrei, wenn sie vom richtigen rechtlichen Ausgangspunkt aus auf der Grundlage bestimmter Tatsachen als möglich erscheint [...] Einen so weitgehenden Beurteilungsspielraum bei der Annahme der Entziehungsabsicht lässt die Verordnung, die objektiv festgelegte (und damit nachprüfbar) Kriterien verlangt, jedoch nicht mehr zu.“

Die durch Richterrecht entwickelten Kriterien für das Vorliegen der Entziehungsabsicht reichen also laut BGH nicht aus, um die Vorgaben der Dublin-III-VO für die Annahme einer Fluchtgefahr zu erfüllen.

Verlassen des ersten Dublin-Staates als Haftgrund, § 2 Abs. 15

Neben der analogen Anwendung der Haftgründe für die allgemeine Sicherungshaft sieht § 2 Abs. 15 noch einen speziellen Anhaltspunkt für die Annahme der Fluchtgefahr in Dublin-Fällen vor. Ein Anhaltspunkt könne gegeben sein, wenn der Ausländer einen Mitgliedstaat vor Abschluss des dort laufenden Verfahrens zur Zuständigkeitsbestimmung oder zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz verlassen hat, und die Umstände der Feststellung im Bundesgebiet konkret darauf hindeuten, dass er den zuständigen Mitgliedstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen will.

Dieser geplante spezielle Fall in Dublin-Fällen ist mit Art. 28 Abs. 1 Dublin-III-VO nicht vereinbar. Denn demnach darf eine Inhaftierung nicht allein deshalb erfolgen, weil sie dem Dublin-Verfahren unterliegen. Von der in § 2 Abs. 15 vorgesehenen Regelung ist jedoch ein Großteil aller Dublin-Fälle betroffen. Es handelt sich geradezu um den idealtypischen Dublin-Fall. In aller Regel verlassen die Betroffenen die anderen EU-Länder entweder, bevor eine Asylentscheidung getroffen worden ist oder sie kommen mit einem bereits erteilten Schutzstatus nach Deutschland. In letzterem Fall handelt es sich jedoch nicht mehr um Dublin-Fälle, da anerkannte international Schutzberechtigte nicht in den Anwendungsbereich der Dublin-III-VO fallen.

Von dem Haftgrund nicht erfasst werden Personen, die bereits in einem anderen europäischen Land im Asylverfahren abgelehnt worden sind und als Abgelehnte ebenfalls über das Dublin-Verfahren zurücküberstellt werden.

Insgesamt ist jedoch mit Abstand die Mehrheit aller Dublin-Fälle von dem in § 2 Abs. 15 geplanten Haftgrund erfasst. Von den Voraussetzungen her werden typischer Weise gerade Fallkonstellationen erfasst, in denen ein Dublin-Verfahren durchgeführt wird. Der geplante Anhaltspunkt für die Fluchtgefahr in Abs. 15 ist damit mit Art. 28 Abs. 1 Dublin-III-VO nicht vereinbar und muss deswegen gestrichen werden.

Vorliegen einer erheblichen Fluchtgefahr

Unklar bleibt darüber hinaus, wann im Gegensatz zur einfachen Fluchtgefahr eine erhebliche Fluchtgefahr i.S.v. Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-VO vorliegt. Zwar gilt diese Anforderung unmittelbar in allen Dublin-Staaten, da die Dublin-III-Verordnung unmittelbar anwendbar ist. Zur Normenklarheit bietet es sich jedoch an, einen Verweis auf Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-VO vorzunehmen, der dem Rechtsanwender vor Augen führt, dass eine einfache Fluchtgefahr keinesfalls ausreicht, um in Dublin-Verfahren Abschiebungshaft anzuordnen. Es muss sich aus dem AufenthG selbst ergeben, dass es auf die „Erheblichkeit“ der Fluchtgefahr ankommt. Denn der einfache Amtsrichter,

der die Haft anordnet, ist - abgesehen von der Abschiebungshaft - nicht mit dem Asyl- und Aufenthaltsrecht befasst. Ihm sind nach Erfahrungen in der Praxis deswegen in der Regel auch die hinter der Materie stehenden EU-Regelungen nicht bekannt. Wenn die „Erheblichkeit“ nicht direkt im AufenthG ausdrücklich aufgeführt wird, ist davon auszugehen, dass in der Praxis die Abschiebungshaft in Dublin-Fällen schon bei einfacher Fluchtgefahr angeordnet wird.

Forderung zu § 2 Abs. 14 und 15

Auf die Einführung von Haftgründen in Dublin-Verfahren ist zu verzichten. Die Inhaftierung von Schutzsuchenden ist abzulehnen, da dies dem besonderen Schutzbedürfnis dieser Personengruppe in keiner Weise gerecht wird. Die aktuelle Situation – nur 34 Personen bundesweit in Abschiebungshaft (Stand: Januar 2015) – zeigt, dass auf das Instrument der Abschiebungshaft insgesamt verzichtet werden kann.

Wenn an der Normierung des Haftgrundes „Fluchtgefahr“ festgehalten wird, sind zumindest die Haftgründe nach § 2 Abs. 14 Nr. 2 bis Nr. 6 zu streichen. Außerdem ist in § 2 Abs. 15 klarzustellen, dass eine Inhaftierung nach der Dublin-III-Verordnung nur zulässig ist, wenn „erhebliche Fluchtgefahr“ vorliegt. Eine Inhaftierung wegen Verlassens des ersten Aufenthaltsstaates in der EU ist abzulehnen.

2. Einreise- und Aufenthaltsverbote (§ 11)

Das Instrument der Einreise- und Aufenthaltsverbote soll massiv ausgeweitet werden. Bislang sind solche Einreise- und Aufenthaltsverbote nur als Folge einer Abschiebung, Zurückschiebung oder Ausweisung vorgesehen. In dem vorliegenden Gesetzentwurf soll künftig das Instrument des Einreise- und Aufenthaltsverbots unter bestimmten Voraussetzungen auch auf Ausreisepflichtige und abgelehnte Asylsuchende angewandt werden. Dies stellt einen Systemwechsel dar, der insbesondere für den Kreis der bisher Geduldeten eine massive Rechtsverschärfung bedeuten kann.

Denn die Rechtswirkungen eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes sind gravierend:

Ein Einreise- und Aufenthaltsverbot hat zur Folge, dass keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden darf, selbst wenn hierauf ein Anspruch besteht (§ 11 Abs. 1). Damit sind die Betroffenen per Gesetz zwingend und ohne Ausnahme von der Erteilung eines jeglichen Aufenthaltstitels ausgeschlossen. Wird das Einreise- und Aufenthaltsverbot nicht aufgehoben, ist die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis unter keinen Umständen vorgesehen.

Das Verbot ist zwar zu befristen – allerdings beginnt die Frist erst mit der Ausreise zu laufen (§ 11 Abs. 2). Das heißt, dass die Betroffenen dauerhaft einem Aufenthaltsverbot unterliegen, wenn keine Ausreise stattfindet. Das ist zum Beispiel bei den Dauergeduldeten regelmäßig der Fall. Einen Ausweg bietet dann allein § 11 Abs. 4, wonach ein solches Verbot aufgehoben werden kann. Es handelt sich um eine Ermessensnorm – die Betroffenen haben also nur einen Anspruch

auf Aufhebung des Verbotes, wenn das Ermessen auf Null reduziert ist (z.B. aus verfassungsrechtlichen Gründen – Art. 6 Ehe und Familie etc.).

Die Aufhebung des Verbotes kann zur Wahrung schutzwürdiger Belange des Ausländers erfolgen. Laut Begründung ist dies insbesondere bei Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltstitels nach Abschnitt 5 von Kapitel 2 des Aufenthaltsgesetzes, insbesondere § 25 Abs. 4a bis 5, § 25a und § 25b, der Fall. Ob die Ausländerbehörden allerdings ihr Ermessen im Sinne der Gesetzesbegründung ausüben werden, dürfte oftmals mehr als fraglich sein. Da Ermessensentscheidungen nur eingeschränkt vor Gericht überprüfbar sind, können vielfach auch die Gerichte nicht weiterhelfen. Dass eine Gesetzesbegründung nicht dieselbe Wirkung hat wie der Wortlaut des Gesetzes selbst, zeigen auch die Erfahrungen mit dem Zuwanderungsgesetz, in dessen Begründung zu § 25 Abs. 5 AufenthG angekündigt worden war, die Kettenduldungen abzuschaffen² – was jedoch auch zehn Jahre nach Einführung des Gesetzes nicht gelungen ist.

Von seiner Wirkung her entsprechen die neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote der Wirkung einer Ausweisung. Anders als an eine Ausweisung gemäß §§ 53 ff. werden hier jedoch keine Vorgaben gemacht, dass die unterschiedlichen Interessen, die auch zugunsten des Betroffenen bestehen, bei der Ermessensausübung einfließen sollen (Berücksichtigung von Familie, Situation im Herkunftsland, Krankheiten etc.). Die Behörden haben Ermessen, das nicht durch das Gesetz normativ geleitet wird. Es ist aus grund- und menschenrechtlicher Sicht nicht einsehbar, warum bei einer Ausweisung die Vorgaben in der Berücksichtigung der unterschiedlichen Interessen zu beachten sind, bei den nun geplanten Einreise- und Aufenthaltsverboten jedoch nicht. Insgesamt ist festzustellen, dass die neuen Tatbestände in sich unstimmig sind und in die bisherige Systematik von Ausreisepflicht, Ausweisung und Abschiebung nicht passen. Insbesondere ist auch das Verhältnis zwischen § 11 Abs. 6 und Abs. 7 nicht geklärt: Wenn bereits das Bundesamt ein Einreise- und Aufenthaltsverbot nach Abs. 7 erteilt hat, darf die Ausländerbehörde ein weiteres nach Abs. 6 erteilen? Neben diesen systematischen und grundsätzlichen Einwänden sind die beiden neuen Absätze auch im Detail zu kritisieren:

a. Einreise- und Aufenthaltsverbot für Geduldete (§ 11 Abs. 6)

Ein Einreise- und Aufenthaltsverbot kann gem. § 11 Abs. 6 von der Ausländerbehörde erteilt werden, wenn der Ausländer seiner Ausreisepflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten Ausreisepflicht nachgekommen ist. Das Aufenthaltsverbot ist zu befristen – die Frist soll ein Jahr nicht überschreiten. Allerdings fängt die Befristung des Aufenthaltsverbotes erst mit der tatsächlichen Ausreise an zu laufen (§ 11 Abs. 2). Da Geduldete nicht ausreisen, bleibt das Aufenthaltsverbot dauerhaft bestehen (es sei denn, es wird nach § 11 Abs. 4 aufgehoben). Besteht ein Aufenthaltsverbot, darf keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden (§ 11 Abs. 1).

² Siehe BT Drs. 15/420, S. 80 „Durch die Anwendung der Regelung soll sichergestellt werden, dass die Praxis der „Kettenduldung“ beendet wird. Ein positiver Ermessensgebrauch wird jedenfalls für Minderjährige und für seit längerem in Deutschland sich aufhaltende Ausländer geboten sein.“

Auswirkungen auf potentiell alle Geduldeten?

Es stellt sich die Frage, ob potentiell alle Geduldeten von dem geplanten Einreise- und Aufenthaltsverbot gem. § 11 Abs. 6 betroffen sind. Denn diese sind ausreisepflichtig, da eine Duldung keinen Aufenthaltstitel darstellt. Einer gesetzten Ausreisefrist sind die Geduldeten in der Regel nicht nachgekommen.

Die Gesetzesbegründung erweckt dagegen den Eindruck, dass die Geduldeten gar nicht von dieser neuen Verschärfung betroffen sind. Denn laut Gesetzesbegründung betrifft das Aufenthaltsverbot gem. § 11 Abs.6 nicht die Personen, deren Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist (also Geduldete). Solche Duldungsgründe können beispielsweise wegen Reiseunfähigkeit, Passlosigkeit oder wegen Elternschaft gegenüber einem deutschen Kind bestehen.

Die Gesetzesbegründung argumentiert damit, dass die ebenfalls im Gesetzentwurf vorgesehene Änderung des § 59 klar stelle, dass die Ausreisefrist nicht läuft, wenn die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht oder Abschiebungsandrohung entfallen ist (S. 62, BR Drs. 642/14).³ Dann wird behauptet, dass die Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung entfällt, wenn die Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist – wenn also Duldungsgründe vorliegen.

Würde die in der Begründung beschriebene Rechtslage zutreffend sein, dann würde zumindest ein relevanter Teil der Geduldeten nicht von § 11 Abs. 6 betroffen sein. Es bestehen jedoch ernsthafte Zweifel, dass die in der Begründung beschriebene Rechtswirkung tatsächlich erzielt wird.

Die entscheidende Frage ist, ob das Vorliegen von Duldungsgründen die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht entfallen lässt. Wann eine Ausreisepflicht vollziehbar ist, regelt § 58 Abs. 2 AufenthG. Hiernach wird für die Vollziehbarkeit insbesondere die Versagung eines Aufenthaltstitels vorausgesetzt. Ein versagter Verwaltungsakt wird dann vollziehbar, wenn dagegen eingelegte Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung mehr haben.

Dagegen muss zwischen den Begriffen Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht und Aussetzung der Abschiebung (=Duldung, die die Vollziehbarkeit unberührt lässt), unterschieden werden (Funke-Kaiser, in: GK, § 60a, Rn. 43). Die Duldung beseitigt weder die Ausreisepflicht noch deren Vollziehbarkeit, sie setzt nur den Vollzug zeitweilig aus (Dienelt, in: Renner/Bergemann/Dienelt, §

³ § 59 neu soll lauten

(1) S. 6: Wenn die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht oder der Abschiebungsandrohung entfällt, wird die Ausreisefrist unterbrochen und beginnt nach Weidereintritt der Vollziehbarkeit erneut an zu laufen. Einer erneuten Fristsetzung bedarf es nicht.

(3) S. 1: Dem Erlass der Androhung steht das Vorliegen von Abschiebungsverboten und Gründen für die vorübergehende Aussetzung der Abschiebung nicht entgegen. In der Androhung ist der Staat zu bezeichnen, in den der Ausländer nicht abgeschoben werden darf. Stellt das Verwaltungsgericht das Vorliegen eines Abschiebungsverbots fest, so bleibt die Rechtmäßigkeit der Androhung im Übrigen unberührt.

60a, Rn. 14). Sie setzt also grds. die Vollziehbarkeit der Abschiebung und damit die Vollziehbarkeit der Ausreiseverpflichtung und die Nichtgewährleistung der freiwilligen Ausreise voraus.

Dass eine Duldung nicht die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht entfallen lässt, zeigt auch der Wortlaut des § 25 Abs. 5 AufenthG. Eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 soll/kann nur erteilt werden, wenn ein Ausländer „vollziehbar ausreisepflichtig“ ist. Ganz unstrittig wird dieser Tatbestand auf die Geduldeten angewandt und nicht mit dem Verweis verneint, ihre Ausreisepflicht sei nicht vollziehbar, weil sie ja geduldet seien.

Wenn das Vorliegen von Duldungsgründen die Vollziehbarkeit nicht entfallen lassen kann, dann wird die Ausreisefrist auch nicht gem. § 59 unterbrochen. Damit bleiben die Geduldeten voll im Anwendungsbereich des § 11 Abs. 6.

Um das in der Begründung formulierte Ziel zu erreichen – nämlich bei Vorliegen von Duldungsgründen das Laufen der Ausreisefrist zu unterbrechen – müsste man § 59 Abs. 1 S. 6 anders gestalten als es der Gesetzentwurf bisher vorsieht. Man müsste klarstellen, dass die Ausreisefrist auch dann unterbrochen ist, wenn die Abschiebung ausgesetzt ist (=Duldung). Bislang ergibt sich dies jedoch nicht aus dem Gesetz.

Fehlendes Verschulden beim Vorliegen des Ausreisehindernisses

Die scharfe Wirkung der geplanten Regelung gegen Geduldete wird auch nicht dadurch relativiert, dass es auf ein Verschulden ankommt. Zwar ist § 11 Abs. 6 nur anwendbar, wenn die Ausreise unverschuldet unmöglich ist. Allerdings schränkt dies den Anwendungskreis in der Praxis nicht wesentlich ein. Dem Großteil der Geduldeten wird vorgeworfen, dass sie selbst verschuldet bislang nicht freiwillig ausgewandert sind – sie werden sich also auf fehlendes Verschulden nicht berufen können. Denn Verschulden liegt insbesondere dann vor, wenn der Ausländer zumutbare Anforderungen zur Beseitigung der Ausreisehindernisse nicht erfüllt hat. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die Ausländerbehörde dem Betroffenen vorwirft, seinen Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen zu sein.

Bislang wird im Gesetz in § 25 Abs. 5 AufenthG auf das Merkmal eines „unverschuldeten Ausreisehindernisses“ abgestellt. Wenn ein solches Ausreisehindernis vorliegt, wird unter Beachtung weiterer Voraussetzungen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt. In der Rechtsprechung werden jedoch strenge Anforderungen an dem Vorliegen eines „unverschuldeten Ausreisehindernisses“ gestellt. Selbst, wenn die Länder bundesweit Abschiebestopp in bestimmte Länder verhängen, weil z.B. Krieg herrscht, ist dies nicht mit dem Vorliegen eines Ausreisehindernisses gleichzusetzen. So kann ein Abschiebestopp nach Afghanistan existieren, den Betroffenen wird jedoch dennoch vorgehalten, dass eine freiwillige Ausreise durchaus möglich sei. Das BVerwG führt hierzu aus: „Selbst wenn die oberste Landesbehörde einen allgemeinen Abschiebestopp nach § 60a Abs. 1 AufenthG verfügt hat, lässt dies noch keinen Schluss auf die Unmöglichkeit auch einer freiwilligen Ausreise zu.“ (BVerwG, Urteil vom 27.6.2006, BVerwG 1 C 14.05, Rn. 19).

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der geplante § 11 Abs. 6 dazu führen würde, dass die Ausländerbehörden Geduldete mittels eines Aufenthaltsverbotes von dem Anwendungsbereich der neuen Bleiberechtsregelungen ausschließen können – es sei denn, es liegen die Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 vor. Damit würde jedoch im Verhältnis zum Status Quo kein Fortschritt erreicht werden. Die Reform würde dazu führen, dass viele der Geduldeten, nicht von der Neuregelung profitieren würden.

b. Einreise- und Aufenthaltsverbot für abgelehnte Asylsuchende aus sog. „sicheren Herkunftsländern“ und wiederholte Folgeantragsteller (§ 11 Abs. 7)

Ein weiterer neuer Tatbestand soll es ermöglichen, dass ein Einreise- und Aufenthaltsverbot vom Bundesamt gegenüber abgelehnten Asylantragstellern verhängt werden kann. Eine spätere Aufhebung eines solchen Einreise- und Aufenthaltsverbots erfolgt dann durch die zuständige Ausländerbehörde, die sich wiederum mit dem Bundesamt ins Benehmen setzen muss. Dies bedeutet ein hohes Maß an Bürokratie, die der in Abs. 4 vorgesehenen Möglichkeit der Aufhebung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots entgegensteht.

Betroffen von dem durch das Bundesamt verhängten Einreise- und Aufenthaltsverbot sind potentiell all diejenigen Personen, deren Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde, weil sie aus als sicher eingestuften Herkunftsländern eingereist sind (§ 29a AsylVfG), sowie die wiederholten Asylfolge- und Asylzweitrantragsteller (§ 71 oder § 71a AsylVfG).

Im Vergleich zum Referentenentwurf vom April 2014 wurden aus dem nun vorliegenden Gesetzentwurf einige Anwendungsfälle wieder beseitigt – insbesondere die Dublin-Fälle.

Im Fokus der nun vorgesehenen Regelung steht die Erteilung eines Einreise- und Aufenthaltsverbotes für die Personen, die aus sog. sicheren Herkunftsländern einreisen. Mit der Erweiterung der Liste sicherer Herkunftsländer im Herbst 2014 sind dies Serbien, Mazedonien und Bosnien & Herzegowina. Kommt es zu dieser Verschärfung, werden all diejenigen widerlegt sein, die der Erweiterung der Liste sicherer Herkunftsstaaten mit der Begründung zugestimmt haben, es werde sich praktisch ohnehin nichts ändern. Mit dem neuen Instrument des Einreise- und Aufenthaltsverbotes werden die Rechtswirkungen einer Ausweisung ausgelöst. Während bisher nach einer Ablehnung im Asylverfahren (als offensichtlich unbegründet) die „freiwillige“ Ausreise ohne zusätzliche Sanktionen möglich ist, so werden künftig die Betroffenen mit einer Wiedereinreisesperre belegt. Die Folgen sind gravierend: Ihre Daten werden im Schengener Informationssystem eingetragen und die Wiedereinreisesperre gilt für das gesamte EU-Gebiet. Wer künftig an der EU-Außengrenze einreisen will, kann ohne weiteren Grund zurückgewiesen werden. Dies gilt, obwohl die Staatsangehörigen der drei Westbalkanstaaten ein Recht auf visafreie Einreise haben. Allein die Asylantragstellung an der EU-Außengrenze kann die Zurückweisung direkt an der Grenze verhindern.

Konkret bedeutet dies: Die überwiegend betroffenen Roma, die aus den Westbalkanstaaten nach Deutschland fliehen wollen, werden ins Asylverfahren in Ungarn oder Bulgarien gedrängt, wo die Situation von Roma vergleichbar schlecht wie in den Westbalkanstaaten ist.

Die geplante Regelung ist der erneute Versuch, die Roma, die in ihren Herkunftsländern umfassend rassistisch diskriminiert und in ihren wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten verletzt werden, von Deutschland fernzuhalten. Diese Politik, die eine ganze Flüchtlingsgruppe ohne Ansehen des Einzelfalls unter Misskredit stellt, ist schlichtweg inakzeptabel und widerspricht dem subjektiv-rechtlich ausgestalteten Flüchtlingsrecht.

c. Kriminalisierung aufgrund von Einreise- und Aufenthaltsverboten

Die Einführung der neuen Einreise- und Aufenthaltsverbote wird insbesondere auch zu einer massiven Ausweitung der Kriminalisierung der Betroffenen führen. Denn die erneute Einreise nach Deutschland – unter Umgehung eines verhängten Einreise- und Aufenthaltsverbot - kann ein Strafverfahren gemäß § 95 AufenthG nach sich ziehen. Es ist damit zu rechnen, dass von dieser Möglichkeit umfassend Gebrauch gemacht wird.

d. Verletzung der Rückführungsrichtlinie

In der Neufassung des § 11 wird zum Teil auf die Kritik reagiert, dass die bisherige Rechtslage mit der Rückführungsrichtlinie nicht vereinbar ist. Dies geschieht insbesondere dadurch, dass die Befristung des Einreise- und Aufenthaltsverbots nicht mehr mit einem Antragserfordernis versehen ist, sondern eine Befristung von Amts wegen erfolgt. Allerdings ist diese Anpassung an die Vorgaben der Rückführungsrichtlinie nur selektiv. In mehrfacher Hinsicht werden die unionsrechtlichen Anforderungen nach wie vor nicht erfüllt – wie im Folgenden kurz dargestellt wird. Ein Einreiseverbot ist gemäß Art. 3 Nr. 6 Rückführungsrichtlinie die „behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme, mit der die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten und der dortige Aufenthalt für einen bestimmten Zeitraum untersagt wird und die mit einer Rückkehrentscheidung einhergeht“. Dementgegen sieht § 11 das Einreiseverbot kraft Gesetzes vor. Dies verstößt bereits gegen die Rückführungsrichtlinie.

Unzulässig nach der Rückführungsrichtlinie ist zudem, dass nach § 11 Abs. 2 die Frist auch noch nach der Durchführung der Abschiebung festgelegt werden kann. Dies hätte zur Folge, dass es gegen das konkrete Einreiseverbote keine Rechtsschutzmöglichkeit gibt. Dies verletzt das Recht auf einen Rechtsbehelf gem. Art. 13 der Rückführungsrichtlinie.

Weiterhin sieht Art. 11 Abs. 3 der Rückführungsrichtlinie vor, dass bei einer tatsächlichen Ausreise in jedem Einzelfall zu prüfen ist, ob die Einreisesperre aufzuheben oder auszusetzen ist. Diese Vorgabe wird nicht umgesetzt, da § 11 Abs. 3 nur vorsieht, dass eine erfolgte „freiwillige“ Ausreise bei der Bemessung der Länge der Frist zu berücksichtigen ist.

Forderungen zu den Einreise- und Aufenthaltsverboten

Auf die Einführung eines neuen Einreise- und Aufenthaltsverbotes gem. § 11 Abs. 6 und 7 ist zu verzichten.

Falls an diesem Vorhaben festgehalten wird, muss zumindest ausdrücklich in § 11 Abs. 4 folgender Satz 2 geregelt werden, dass – entsprechend der bisherigen Begründung - das Aufenthaltsverbot aufzuheben ist, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach Abschnitt 5 von Kapitel 2 vorliegen.

§ 11 Abs. 2 ist außerdem zu regeln, dass in den Fällen des Absatzes 6 und 7 die Frist nicht erst mit der tatsächlich erfolgten Ausreise anfängt zu laufen, sondern bereits mit der Erteilung des Einreise- und Aufenthaltsverbots.

§ 59 Abs. 1 S. 6 muss so gefasst werden, dass bei Vorliegen einer Duldung die Ausreisefrist unterbrochen wird, mit der Folge, dass kein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt werden kann. Dafür muss ausdrücklich geregelt werden, dass auch bei Aussetzung der Abschiebung (=Duldung)

Die Rückführungsrichtlinie muss korrekt umgesetzt werden: Einreisesperren müssen so rechtzeitig ausgesprochen werden, dass ein Rechtsschutzverfahren noch durchgeführt werden kann. Es muss in jedem Einzelfall sichergestellt sein, dass bei tatsächlich erfolgter Ausreise die Aufhebung der Einreisesperre zu überprüfen ist

3. Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche und stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung

Die große Koalition hat in ihrem Koalitionsvertrag zum Thema Bleiberecht folgende Vereinbarung getroffen:

„Um lange in Deutschland lebenden geduldeten Menschen, die sich in die hiesigen Lebensverhältnisse nachhaltig integriert haben, eine Perspektive zu eröffnen, wollen wir eine neue alters- und stichtagsunabhängige Regelung in das Aufenthaltsgesetz einfügen. Grundlage soll BR Drs. 505/12 (B) vom 22. März 2013 sein. Grundsätzlich setzt die Erteilung einer entsprechenden Aufenthaltserlaubnis die überwiegende Sicherung des Lebensunterhalts voraus. Zudem werden die Anforderungen an die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an Jugendliche und Heranwachsende (§ 25a AufenthG) vereinfacht um der besonderen Integrationsfähigkeit dieser speziellen Gruppe Rechnung zu tragen.“ (Koalitionsvertrag, S. 108)

Diese Vereinbarung aus dem Koalitionsvertrag soll nun in § 25 a und § 25b umgesetzt werden. Positiv ist, dass beide Regelungen als Soll-Regelungen ausgestaltet werden. Zu bedenken ist hier allerdings, dass durch die Einführung der Einreise- und Aufenthaltsverbote indirekt für viele Fälle es wiederum auf eine Ermessensentscheidung hinausläuft. Denn die Aufhebung des Einreise- und Aufenthaltsverbotes gem. § 11 Abs. 4 erfolgt im Wege des Ermessens, so dass die Ausländerbehörden hier jeweils ein großes Maß an Freiraum bekommen, ob das Bleiberecht erteilt wird oder nicht. Mit der Soll-Regelung ist dagegen eigentlich beabsichtigt, die Ausländerbehör-

den stärker zu binden und die Erteilung des Bleiberechts bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen sicherzustellen.

a. Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche (§ 25a)

Zunächst einmal soll die Mindestaufenthaltsdauer für das eigenständige Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche nach § 25a AufenthG (geltende Fassung) von sechs auf vier Jahre verkürzt werden. Außerdem wird die Anwendung nicht mehr davon abhängig gemacht, dass der Begünstigte vor der Vollendung des 14. Lebensjahrs eingereist ist. Aus einer bloßen Ermessensnorm wird eine „Soll-Regelung“.

Diese Änderungen sind grundsätzlich geeignet, den Begünstigtenkreis tatsächlich zu erweitern, nachdem im ersten Jahr seit Inkrafttreten der Regelung nur 167 Personen profitieren konnten. PRO ASYL begrüßt dies ausdrücklich.

Festgehalten wurde an dem Kriterium des „erfolgreichen“ Schulbesuchs. Dieses Kriterium lädt zur Willkür ein und stattet Lehrer o.ä. mit Macht aus, die massive aufenthaltsrechtliche Folgen haben. Da Lehrer jedoch primär pädagogische Perspektiven einnehmen – wenn es z.B. um Beurteilungen geht – dürfte dies zum Problem führen, dass Pädagogen entweder fachfremde Gesichtspunkte in ihre Bewertungen einfließen lassen und willkürliche Entscheidungen treffen oder schlichtweg überfordert sind. Das Kriterium des „Erfolgs“ bezüglich des Schulbesuchs ist deswegen aus rechtsstaatlichen Gründen zu streichen.

Durch die neue Fassung des Gesetzentwurfs wurde der Kreis der Begünstigten stark verkleinert. Im Referentenentwurf war noch vorgesehen, dass Personen bis zur Vollendung des 27. Lebensjahrs von § 25a profitieren können. Diese Altersgrenze wurde auf 21 Jahre im nun eingebrachten Gesetzentwurf herabgesetzt. Dies stellt eine zu starre Altersgrenze dar, die junge Menschen mit guten Bildungserfolgen vom Bleiberechts ausschließt. Insbesondere die Gruppe der unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge – die in der Mehrheit mit 17 Jahren einreist – fällt damit aus dem Anwendungsbereich des § 25a heraus. Für sie hat dies zur Folge, dass sie auf § 25b angewiesen sind, um ein Bleiberecht zu erhalten, welcher jedoch sehr viel strengere Voraussetzungen vorsieht.

b. Stichtagsunabhängige Bleiberechtsregelung (§ 25b)

Vorgesehen ist nach § 25b ein stichtagsunabhängiges Bleiberecht für langjährig Geduldete, die

- sich als Familie mit mdj. Kinder mindestens sechs Jahre in Deutschland aufhalten
- sich ohne mdj. Kinder mindestens acht Jahre in Deutschland aufhalten
- mindestens Deutschkenntnisse A2 besitzen und ihren Lebensunterhalt durch Arbeit überwiegend sichern oder dieses absehbar in Zukunft tun werden, diese Voraussetzungen gelten nicht wenn sie wegen Alter, Krankheit, Behinderung nicht erfüllt werden können,
- ihre Identität offenbaren und einen Pass vorgelegen bzw. sich nachweisbar vergeblich um einen Pass bemühen, und nicht einen Ausweisungstatbestand gem. § 54 erfüllen.

Zu den einzelnen Voraussetzungen des geplanten Bleiberechts:

- **Voraufenthaltszeit** von 8 (Alleinstehende) bzw. 6 (Familien mit minderjährigen Kindern) Jahren

Das jahrelange Leben mit Duldung ohne Aufenthaltsperspektive und Integrationsangebote verhindert Integration. Eine Bleiberechtsperspektive muss deshalb bereits deutlich früher eingeräumt werden (z.B. nach 5 Jahren für Alleinstehende, 3 Jahren für Familien mit Kindern, einem Jahr für besonders schutzbedürftige Personen).

- **Überwiegende eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts** der ganzen Familie durch Erwerbstätigkeit bzw. die Prognose, dass der Lebensunterhalt in Zukunft gesichert sein wird (Prognose wird gestützt auf Indikatoren wie schulische und berufliche Bildung, Familiensituation und – ggf. früheres – Einkommen).

Positiv ist, dass der Lebensunterhalt nicht bereits zum Erteilungs- bzw. Verlängerungszeitpunkt eigenständig gesichert sein muss. Die Sicherung des Lebensunterhalts stellt geduldete Flüchtlinge aktuell vor große Probleme, da sie durch Regelungen wie dem Nachrangigkeitsprinzip vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen bzw. an den Rand gedrängt werden. Dies hat statistisch nachweisbare Folgen: Nach der Studie „Migranten im Niedriglohnsektor unter besonderer Berücksichtigung der Geduldeten und Bleibeberechtigten“ des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge vom Oktober 2011 waren 2010 nur 11 % aller geduldeten Flüchtlinge in Deutschland erwerbstätig.

Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis und die entsprechende Förderung im Anschluss ermöglichen in der Regel erst eine nachhaltige Integration in den Arbeitsmarkt. Deshalb sollte bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis das nachgewiesene Bemühen um die Sicherung des Lebensunterhaltes ausreichen.

- **Vorübergehende Ausnahmen** von der Lebensunterhaltssicherung für Familien bzw. Alleinerziehende mit minderjährigen Kindern, Auszubildende und Studierende (vorübergehender Sozialleistungsbezug unschädlich)

Auch Menschen, die sich aktuell in Weiterbildungsmaßnahmen befinden, sollten vorübergehend von dem Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung befreit werden, um ihnen die Anpassung ihrer Qualifikationen an die Bedarfe am Arbeitsmarkt zu ermöglichen. In der Regel erfolgt der Einstieg von Neuzuwanderern in niedrigqualifizierte Tätigkeit – unabhängig von ihrer im Herkunftsland erworbenen Qualifikation und Berufserfahrung. Wird ihnen keine Zeit für Aufstiegsmöglichkeiten durch Weiterqualifizierung gewährt, bleiben diese Potenziale ungenutzt.

- **Ausnahme** von der Lebensunterhaltssicherung für erwerbsunfähige Personen

Die Regelung ist uneingeschränkt zu begrüßen. Gerade alte, kranke und behinderte Menschen, die schon viele Jahre in Deutschland leben und deren Aufenthalt bisher u.a. aus humanitären Gründen nicht beendet werden konnte, benötigen eine Aufenthaltsperspektive in Deutschland.

- **Mündliche Deutschkenntnisse auf A2-Niveau**

Ohne die Möglichkeit, an Integrationskursen teilzunehmen, ist der Erwerb von Sprachkenntnissen auf A2-Niveau sehr schwierig, vor allem vor dem Hintergrund der Praxis, Flüchtlinge konzentriert in abgelegenen Unterkünften mit wenig Kontakt zur einheimischen Bevölkerung unterzubringen. Die Beschränkung auf mündliche (und nicht mehr auch schriftliche) Sprachkenntnisse ist dennoch zu begrüßen.

Die Berechtigung zur Teilnahme an einem Integrationskurs nach Erhalt der Aufenthaltserlaubnis ist uneingeschränkt sinnvoll.

- **Ausschluss bei Verhinderung/Verzögerung der Abschiebung** durch mangelnde Mitwirkung bzw. Täuschung

Dass der Vorschlag beim Thema Mitwirkungspflichten nicht an vergangenes Fehlverhalten anknüpft, ist im Vergleich zu früheren Regelungen ein Fortschritt.

In diesem Zusammenhang besteht jedoch Konkretisierungsbedarf im Aufenthaltsrecht bzw. eine Überarbeitung der dazu gehörigen Allgemeinen Verwaltungsvorschriften. Der Vorwurf der Identitätstäuschung muss durch die Ausländerbehörde stichhaltig bewiesen werden. Vorwürfe der Täuschung und mangelnden Mitwirkung dürfen keine nachteiligen Folgen für die Betroffenen haben, wenn eine Abschiebung bereits aus anderen Gründen (z.B. Traumatisierung) unmöglich (gewesen) wäre. Die Anforderungen an die Mitwirkung bei der Klärung der Identität und bei der Passbeschaffung müssen von der Ausländerbehörde klar und schriftlich formuliert werden. Es muss geklärt werden, wo die Grenzen der Zumutbarkeit von Mitwirkungshandlungen liegen. Mangelnde Kooperation der betreffenden Botschaft darf nicht den Flüchtlingen zugerechnet werden.

- **Kein Familiennachzug** aus dem Ausland zu InhaberInnen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25b .

Dies ist nicht akzeptabel. Das Grundrecht auf Schutz der Ehe und Familie gilt nicht nur für Deutsche, sondern für alle hier lebenden Personen – umso mehr, wenn sie sich dauerhaft hier aufhalten.

Forderungen zu § 25a und § 25b

Die Altersgrenze, bis zu der ein Antrag nach § 25a gestellt werden kann, ist auf 27 Jahre heraufzusetzen.

Das Kriterium „erfolgreich“ bezüglich des Schulbesuchs ist zu streichen.

In § 25b sind kürzere Voraufenthaltszeiten vorzusehen (5 Jahre für Alleinstehende, 3 Jahre für Familien).

Beim Ausschlussgrund „fehlende Mitwirkung oder Täuschung“ ist in der Begründung noch deutlicher klarzustellen, dass es nur auf aktuelles Verhalten ankommt.

Der Ausschlussgrund der Strafverurteilung in § 25b ist so zu fassen, dass keine starren Tagessätze vorgegeben werden – ein Abweichen im Einzelfall ist vorzusehen.

Der Familiennachzug muss für Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 25b ermöglicht werden.

4. Auswertung von Datenträgern und Telekommunikationsdaten (§ 48 Abs. 3 und 3a; § 48a)

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung soll mit neuen Eingriffsbefugnissen eingeschränkt werden. Es sollen sowohl mitgeführte Datenträger als auch Telekommunikationsdaten – also vor allem Handy und Smartphones – ausgewertet werden. Damit soll insbesondere die Identität des Betroffenen geklärt werden.

§ 48 Abs. 3 sieht nach geltendem Recht eine Mitwirkungspflicht des Ausländers bei der Aufklärung der Identität vor. Weigert sich der Betreffende, so enthält Abs. 3 eine Ermächtigungsgrundlage für eine Durchsuchung der Person und der mitgeführten Sachen. Der Gesetzentwurf sieht nun eine neue Ermächtigungsgrundlage vor, die darüber hinaus eine Pflicht des Ausländers normiert, seine Datenträger herauszugeben. In einem neuen Absatz 3a wird geregelt, dass die Auswertung der Datenträger zulässig ist, soweit sie dem Zweck der Identitäts- und Staatsangehörigkeitsfeststellung dient oder für die Ermöglichung der Rückführung erforderlich ist. Nur wenn tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, dass der Datenträger allein Daten aus dem Kernbereich der Privatsphäre enthält, soll die Maßnahme unzulässig sein. Der Ausländer muss evt. Zugangsdaten zur Verfügung stellen (also z.B. Passwörter).

Datenträger sind hierbei insbesondere Handys oder Smartphones. Die Begründung stellt klar, welche Absicht hinter dieser Regelung steht: Hinweise über die Staatsangehörigkeit ließen sich in zunehmenden Maße auch Datenträgern entnehmen, die die Betreffenden mit sich führen. So könnten etwa die Adressdaten in dem Mobiltelefon bzw. die gespeicherten Verbindungsdaten aufgrund der Auslandsvorwahl wesentliche Hinweise auf eine mögliche Staatsangehörigkeit geben. Ebenfalls erhofft man sich, auf Reiseunterlagen, die auf (Klein-)Computern gespeichert sind, zuzugreifen.

In dem neuen § 48a ist vorgesehen, dass künftig die Zugangsdaten für die Auswertung von Endgeräten, die für telekommunikative Zwecke eingesetzt werden, herausgegeben werden müssen. Die Behörden sollen also künftig einen Zugang zu den auf Handy und Smartphone vorhandenen Daten erhalten. Wenn sich der Ausländer weigert, sind die Telekommunikationsdienste verpflichtet, die Zugangsdaten herauszugeben. Gemeint sind damit insbesondere Passwörter, Pin und PUK. Ziel dieser Regelung ist – wie in § 48 Abs. 3 – offenbar die erleichterte Überprüfung der Identität.

Die geplanten Regelungen in § 48 Abs. 3 und § 48a sehen eine umfassende Ausforschung der elektronischen Daten der betreffenden Ausländer vor.

Die neuen Befugnisse zum Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung sind abzulehnen. Der Schutz der Privatsphäre ist bei einer solch weitgehenden Ausforschungsmöglichkeit, die insbesondere private Kommunikation erfasst, in seinem Kernbereich betroffen.

5. Abschiebungshaft (§ 62 Abs. 4a, § 62a Abs. 4, § 62b)

Das Recht der Abschiebungshaft soll an einigen Stellen verschärft werden. Der Zugang von NGOs wird neu geregelt – allerdings nicht vollständig an die Vorgaben der Rückführungsrichtlinie angepasst.

a. Fortführung der Abschiebungshaft trotz Scheiterns der Abschiebung (§ 62 Abs. 4a)

Es wird in § 62 ein Absatz 4a eingeführt. Demnach soll eine Abschiebungshaft auch dann in der ursprünglichen Frist weitergeführt werden können, wenn eine Abschiebung gescheitert ist. Schon heute besteht diese Möglichkeit – allerdings nur, wenn das Scheitern der Abschiebung im Verschulden des Betroffenen liegt.

Nun will man offenbar auch dann die Abschiebungshaft einfach fortsetzen, wenn das Scheitern der Abschiebung gar nichts mit dem Verhalten des Betroffenen zu tun hat. Dies ist mit den Anforderungen der Rechtsprechung nicht vereinbar. Die Durchführbarkeit der Abschiebung ist eine zwingende Bedingung für die Abschiebungshaft. Ebenso würde diese Neuregelung Art. 9 Abs. 1 S. 3 der EU-Aufnahme-Richtlinie verletzen, wonach Verzögerungen in den Verwaltungsverfahren, die nicht dem Antragsteller zuzurechnen sind, keine Fortdauer der Haft rechtfertigen.

b. Zugang von Nichtregierungsorganisationen zur Abschiebungshaft (§ 62a Abs. 4)

In § 62a Abs. 4 sollen die Wörter "deren Wünschen" gestrichen werden. Es geht um die Besuchsrechte von Nichtregierungsorganisationen in der Abschiebungshaft. In der Praxis führt das „Wunschfordernis“ regelmäßig dazu, dass Vertreter von Nichtregierungsorganisationen erst irgendwie an die Namen der Inhaftierten kommen müssen, um ihre Beratung anbieten zu können. Das wirkt den Interessen der Inhaftierten entgegen.

Allerdings ist die Regelung dennoch mit der Rückführungsrichtlinie nicht vereinbar. Bislang sieht § 62a Abs. 4 AufenthG nur eine Soll-Regelung vor. Dagegen sieht Art. 16 Abs. 4 der Richtlinie einen Anspruch für das Besuchsrecht vor: „wird ermöglicht“.

c. Ausreisegewahrsam: Verschärfung der „Kleinen Sicherungshaft“ (§ 62b)

In § 62b wird die so genannte „kleine Sicherungshaft“ modifiziert. Warum hier von Gewahrsam anstatt von Haft gesprochen wird, ist nicht nachvollziehbar. Schließlich wird hier eine Freiheitsentziehung normiert, an dessen Charakter sich nicht dadurch etwas ändert, dass man sie als bloßen „Gewahrsam“ bezeichnet.

Künftig soll von den regulären Haftgründen völlig abgesehen werden: „Unabhängig von den Vo-

raussetzungen nach Satz 1“ – also unabhängig von dem Vorliegen der regulären Haftgründe, soll die sog. kleine Sicherungshaft für vier Tage angeordnet werden können. Ausreichend soll sein, dass die Ausreisefrist abgelaufen ist und dass „der Ausländer ein Verhalten gezeigt hat, das erwarten lässt, dass er die Abschiebung erschweren oder vereiteln wird, indem er fortgesetzt seine gesetzliche Mitwirkungspflicht verletzt hat oder über seine Identität oder Staatsangehörigkeit getäuscht hat“. Dies stellt eine generalklauselartige Ermächtigung dar. In der Praxis wird dieses Instrument vor allem für Sammelabschiebungen eingesetzt.

Die Rechtsprechung verlangt auch bei dieser Haftart die strikte Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Die geplante Änderung stellt eine Ausweitung der Sicherungshaft dar, die mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht vereinbar ist. Die bloße Ausreisepflicht ist keine hinreichende Bedingung für die Anordnung von Abschiebungshaft. Bei fehlender Mitwirkung oder Identitätsunklarheiten sind die Voraussetzungen bereits für die Abschiebung nicht gegeben. Eine rechtsstaatliche Anwendung der neuen Regelung dürfte kaum möglich sein.

Forderungen zur Abschiebungshaft

Die Möglichkeit der Fortführung der Abschiebungshaft trotz Scheiterns ist mit EU-Recht nicht vereinbar und ist ersatzlos zu streichen.

Der Zugang von NGOs zur Abschiebungshaft ist als Anspruch auszugestalten – auf das „Wunschfordernis“ ist zu verzichten.

Die Verschärfung der „kleinen Sicherungshaft“ gem. § 62b ist als verfassungswidriges Vorhaben fallen zu lassen.

6. Neufassung des Ausweisungsrechts (§ 53ff.)

Das Ausweisungsrecht soll neu strukturiert werden. Eine Anpassung an die menschenrechtlichen und europarechtlichen Vorgaben – entsprechend der Rechtsprechung des EuGH und EGMR – wäre in der Tat dringend notwendig. Schon lange spiegelt der Gesetzeswortlaut nicht mehr die nach der Rechtsprechung zu beachtende Rechtslage wider.

Nach dem Gesetzentwurf soll künftig gem. § 54 das Interesse an der Ausweisung gegen das „Bleibeinteresse“ nach § 54 abgewogen werden (§ 53).

Dabei werden die meisten Ausweisungsgründe des geltenden AufenthG übernommen – sowohl die zwingenden als auch die Regelausweisungsgründe werden unter § 54 Abs. 1 zusammengefasst.

Bedauerlich ist, dass die Neukonzipierung des Ausweisungsrechts nicht dazu genutzt werden soll, insbesondere die Gruppe der hier verwurzelten Inländer von der Ausweisung insgesamt auszunehmen. Wer in Deutschland geboren und sozialisiert wurde, sollte nicht der Doppelbestrafung der Ausweisung unterliegen, sondern mit deutschen Staatsangehörigen gleich behandelt werden.

Abgesehen von den fehlenden Verbesserungen sind im vorliegenden Gesetzentwurf einige Verschärfungen zu bemängeln.

Die Ausweisungsmöglichkeiten für Flüchtlinge im Verfahren (anerkannte Flüchtlinge unterliegen nach § 53 Abs. 3 einem stärkeren Schutz) sollen ausgeweitet werden. So sieht § 54 Abs. 1 Ziff. 1 ein besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse, das mit dem Bleibeinteresse des Flüchtlings aus § 55 Abs. 1 Ziff. 5 abzuwägen ist, bereits bei einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren vor. Das derzeitige AufenthG verweist gleichermaßen für Flüchtlinge und Flüchtlinge im Verfahren in § 56 Abs. 1 und Abs. 4 AufenthG auf die Voraussetzungen für die zwingende Ausweisung nach § 53 Abs. 1 Ziff. 1 und verlangt damit eine Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren. Bei Verfahrensdauern von bis zu 17 Monaten allein für das behördliche Anerkennungsverfahren, zu dem ggf. noch Rechtsschutzverfahren hinzukommen, liegt die Gefahr aufenthaltsrechtlicher Konsequenzen dem Verfahrensabschluss vorangehender strafrechtlicher Verurteilungen auf der Hand.

Ebenso wird bei „Hasspredigern“ eine Verschärfung des Ausweisungsrechts vorgenommen (§ 54 Abs. 1 Nr. 5), da diese künftig statt unter einen Ermessensausweisungsgrund unter die Kategorie „besonders schweres Ausweisungsinteresse“ fallen sollen.

Zudem ist durch § 54 Abs. 2 Nr. 3 eine Verschärfung vorgesehen. Bislang war in § 54 Nr. 3 eine vollendete Tat (Handel, Anbau usw. von Betäubungsmitteln, die Anstiftung hierzu oder Beihilfe waren als Regelausweisung definiert), nun soll der Versuch ausreichen.

Auf Kritik stößt auch die Fassung des § 54 Abs. 2 Nr. 7, wonach als schwerwiegendes Ausweisungsinteresse Falschangaben bei einer Befragung, die der Klärung von Bedenken gegen die Einreise oder den weiteren Aufenthalt dient, gelten soll. Ein Ausweisungsgrund soll auch vorliegen, wenn „vorsätzlich keine Angaben...über Verbindungen zu Personen und Organisationen“ gemacht wurden. Die Begründung sieht es in dem Fall als gegeben an, dass der Ausländer in einer Befragung jegliche Angaben verweigert. Diese Interpretation ist mit dem Gesetzeswortlaut jedoch nicht vereinbar, vielmehr setzt der Tatbestand danach voraus, dass der Befragte „in wesentlichen Punkten vorsätzlich keine ... Angaben über Verbindungen zu Personen oder Organisationen macht, die der Unterstützung des Terrorismus ... verdächtig sind“. Eine solche Aussageverweigerung ist etwas anderes als eine generelle Weigerung, irgendwelche Angaben zu machen. Da es nach wie vor keine explizite gesetzliche Regelung gibt, die den Betroffenen zur Aussage verpflichtet, und die allenfalls in Frage kommende Verletzung der allgemeinen Mitwirkungspflichten keinen Ausweisungsgrund darstellen kann – dies wäre unverhältnismäßig - und zudem jedenfalls bei bestimmten Fallkonstellationen ein Aussage- und Zeugnisverweigerungsrecht besteht, kann der Gesetzesbegründung nicht gefolgt werden. Entsprechend dem Wortlaut kann lediglich die vorsätzliche Nicht-Aussage über Verbindungen zu Personen und Organisationen ein Ausweisungsinteresse begründen. Dies setzt zwangsläufig voraus, dass die Existenz von „Verbindungen zu Personen oder Organisationen“ feststeht.

Mit § 54 Abs. 2 Nr. 9 wurde ein als besonders schwerwiegendes Ausweisungsinteresse aufgenommen, dass jemand „außerhalb des Bundesgebietes eine Handlung begangen hat, die im Bundesgebiet als vorsätzliche schwere Straftat anzusehen ist“. In der Begründung wird das Beispiel der „nicht strafbewehrten Züchtigung der Ehefrau“ aufgeführt. Die Regelung ist unpräzise und damit rechtsstaatlich bedenklich. Wenn man davon ausgeht, dass das deutsche Recht für die Bewertung einer im Ausland begangenen Handlung heranzuziehen ist, so hat auch die Unschuldsvermutung als zwingendes Prinzip des Strafrechts zu gelten. Wie will man jedoch eine Handlung, die im Ausland begangen wurde, strafrechtlich beurteilen, wenn kein Strafprozess unter Beachtung der Unschuldsvermutung und aller anderer rechtsstaatlicher Verfahrensrechte stattgefunden hat?

Die vorgesehene Regelung ist völlig ungeeignet, um eine rechtsstaatliche Anwendung sicher zu stellen und deswegen zu streichen.

Bislang war in § 55 Abs. 3 Nr. 3 des geltenden AufenthG explizit auch Duldungsgründe gem. § 60a Abs. 2 und 2b bei der Entscheidung über die Ausweisung zu berücksichtigen. Anders als die Dauer des Aufenthalts finden sich nun die Duldungsgründe bei den definierten Bleibeinteressen des § 55 nicht wieder. Dies ist nicht nachvollziehbar. Das Bestehen von Duldungsgründen ist oftmals auch Ausdruck von grundrechtlichen Positionen – in anderen Fällen jedenfalls von Umständen, die der Betroffene nicht zu vertreten hat. Sie sollten deswegen als Bleibeinteressen ausdrücklich aufgenommen werden.

7. Einführung einer Rechtsgrundlage für Resettlement (§ 23 Abs. 4)

Für die Aufnahme von Flüchtlingen aus dem Ausland im Rahmen eines Resettlement-Verfahrens soll eine eigene Rechtsgrundlage geschaffen werden. Dies ist zu begrüßen.

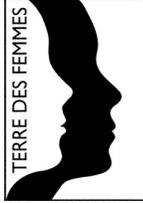
Familiennachzug soll bei dieser Gruppe gewährt werden.

Wichtig bleibt in diesem Zusammenhang, dass die Resettlement-Flüchtlinge den anerkannten Flüchtlingen gleichgestellt werden. Dies muss dazu führen, dass

- sie einen Reiseausweis ausgestellt bekommen, damit sie reisen können;
- dass für sie der besondere Ausweisungsschutz gilt;
- dass sie schneller und unter privilegierten Voraussetzungen (Hinnahme der Mehrstaatigkeit) eingebürgert werden können.

8. Verbesserung des Familiennachzugs zu subsidiär Geschützten (§ 29, 30)

Mit dem Gesetzentwurf soll der Familiennachzug auch zu international subsidiär Schutzberechtigten nach § 4 AsylVfG i.V.m. § 25 Abs. 2 im Rahmen des § 29 privilegiert gewährt werden. Gleiches gilt beim Ehegattennachzug gem. § 30 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 und beim Kindernachzug nach § 32 Abs. 2 Nr. 1. Dies ist ohne Einschränkung zu begrüßen!



Deutscher Bundestag
Innenausschuss

Ausschussdrucksache
18(4)277

TERRE DES FEMMES -
Menschenrechte für die Frau e.V.
Brunnenstr. 128, 13355 Berlin
Tel. 030 40504699-0
info@frauenrechte.de
www.frauenrechte.de

Stand: 16. Februar 2015

Stellungnahme von TERRE DES FEMMES zum Gesetzentwurf zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung in Bezug auf das Aufenthaltsrecht für Opfer von Menschenhandel

TERRE DES FEMMES (TDF) begrüßt, dass der vorliegende *Gesetzentwurf zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung* eine Reihe von Verbesserungen für die aufenthaltsrechtlichen Bedingungen der Betroffenen von Menschenhandel, wie bspw. den schnelleren Familiennachzug, vorsieht. Da die Betroffenen auf deutschem Hoheitsgebiet schwere Menschenrechtsverletzungen erfahren haben, hat der deutsche Staat eine besondere Schutzpflicht gegenüber dieser Opfergruppe. Um diese Schutzpflicht zu erfüllen, sehen wir allerdings weiteren und unbedingten gesetzgeberischen Änderungsbedarf! Insbesondere die aufenthaltsrechtlichen Regelungen für minderjährige Opfer können so nicht bestehen bleiben, da ansonsten ein Verstoß gegen die UN-Kinderrechtskonvention vorliegt.

Folgend werden wir auf die im Gesetzentwurf vorgesehenen Änderungen in Bezug auf das Aufenthaltsrecht für Betroffene von Menschenhandel eingehen sowie zusätzliche Punkte benennen, die von TDF und zahlreichen weiteren VertreterInnen von Opferinteressen als unabdingbar für die Erfüllung der Schutzpflicht des deutschen Staats gegenüber den Opfern von Menschenhandel betrachtet werden.

Derzeitiges Aufenthaltsgesetz für Betroffene von Menschenhandel sowie die geplanten Änderungen laut vorliegendem Gesetzentwurf

Derzeitiger Gesetzestext § 25 Absatz 4a:

Einem Ausländer, der Opfer einer Straftat nach den §§ 232, 233 oder § 233a des Strafgesetzbuches wurde, kann abweichend von § 11 Abs. 1, auch wenn er vollziehbar ausreisepflichtig ist, für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Die Aufenthaltserlaubnis darf nur erteilt werden, wenn

- 1. seine vorübergehende Anwesenheit im Bundesgebiet für ein Strafverfahren wegen dieser Straftat von der Staatsanwaltschaft oder dem Strafgericht für sachgerecht erachtet wird, weil ohne seine Angaben die Erforschung des Sachverhalts erschwert wäre,*
- 2. wer jede Verbindung zu den Personen, die beschuldigt werden, die Straftat begangen zu haben, abgebrochen hat und*
- 3. wer seine Bereitschaft erklärt hat, in dem Strafverfahren wegen der Straftat als Zeuge auszusagen.*

§ 25 Absatz 4a soll nach vorliegendem Gesetzentwurf, wie folgt geändert werden:

aa) In Satz 1 wird das Wort „kann“ durch das Wort „soll“ ersetzt und werden die Wörter „abweichend von § 11 Abs. 1“ sowie das Wort „vorübergehenden“ gestrichen.

bb) In Satz 2 Nummer 1 wird das Wort „vorübergehende“ gestrichen

cc) Folgender Satz wird hinzugefügt:

„Nach Beendigung des Strafverfahrens soll die Aufenthaltserlaubnis verlängert werden, wenn humanitäre oder persönliche Gründe oder öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern.“

Derzeitiger Gesetzestext § 26 Absatz 1 Satz 5:

Die Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Absatz 4a und 4b werden für jeweils sechs Monate erteilt und verlängert; in begründeten Fällen ist eine längere Geltungsdauer zulässig.

§ 26 soll nach vorliegendem Gesetzentwurf, wie folgt geändert werden:

a) Absatz 1 Satz 5 wird wie folgt gefasst:

„Die Aufenthaltserlaubnisse nach 25 Absatz 4a Satz 1 und Absatz 4b werden jeweils für ein Jahr, Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Absatz 4a Satz 3 jeweils für zwei Jahre erteilt und verlängert; in begründeten Einzelfällen ist eine längere Geltung zulässig.“

Streichung des Ermessens bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis

TDF begrüßt grundsätzlich, dass das Ermessen der Behörden bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für Betroffene von Menschenhandel, die sich zu einer ZeugInnenaussage bereit erklären, durch die Ersetzung des Wortes „kann“ durch „soll“ in § 25 Absatz 4a Satz 1 gestrichen wird.

Nach wie vor ist die Aufenthaltserlaubnis für Betroffene von Menschenhandel aber an ihre Eigenschaft als ZeugInnen geknüpft. Bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis stehen also weiterhin die Strafverfolgung und nicht humanitäre Gründe für den Aufenthalt im Vordergrund. Betroffene, die bspw. aus Angst oder aufgrund einer Traumatisierung nicht dazu in der Lage sind, als ZeugInnen auszusagen¹, bleibt also auch nach den geplanten Gesetzesänderungen eine Aufenthaltserlaubnis verwehrt. Dies bedauern wir sehr!

Ungeklärt bleiben außerdem die aufenthaltsrechtlichen Regelungen für Fälle, in denen die Betroffenen zwar ihre Bereitschaft, im Strafverfahren zu kooperieren, signalisiert bzw. bereits im Ermittlungsverfahren als ZeugInnen ausgesagt haben, in denen aber anschließend kein Strafverfahren eingeleitet wird. Diese Unklarheit halten wir für problematisch, insbesondere vor dem Hintergrund, dass gerade bei dem Delikt Menschenhandel oftmals – bspw. aufgrund mangelnder Beweise oder da der/die mutmaßliche TäterIn nicht ermittelt werden kann – kein Strafverfahren eingeleitet wird. Wenn die Betroffenen ihre Kooperationsbereitschaft erklären bzw. bereits im Ermittlungsverfahren eine Aussage gemacht haben, liegt die Frage, ob nach dem Ermittlungsverfahren ein Strafverfahren eingeleitet wird, außerhalb des Einflussbereiches der

¹ Das Ergebnis einer Befragung von Fachberatungsstellen für Menschenhandel durch den Bundesweiten Koordinierungskreis gegen Menschenhandel (im Auftrag der BLAG Menschenhandel) aus dem Jahr 2013 zeigt, dass sich nur jede siebte betroffene Drittstaatsangehörige an die Polizei wandte. Als Hauptgründe nannten die Betroffenen Angst vor den TäterInnen, die Ungewissheit bzgl. ihrer Aufenthaltserlaubnis bzw. eine mangelnde Perspektive.

Opfer. Ab dem Zeitpunkt ihrer Aussage haben sich die Betroffenen jedoch einer zusätzlichen und hohen Gefahr sowie einer weiteren psychischen Belastung ausgesetzt.

Die Ausführung in der Gesetzesbegründung zu Nummer 11, „dass Betroffene von Menschenhandel von Anfang an eine dauerhafte aufenthaltsrechtliche Perspektive im Bundesgebiet haben“ und künftig eine Aufenthaltserlaubnis erteilt und verlängert werden soll, solange die Bereitschaft der Betroffenen, im Strafverfahren zu kooperieren, besteht, ist nur dann zutreffend, wenn § 25 Absatz 4a Satz 1 auch die Fälle erfasst, in denen Betroffene ihre Kooperationsbereitschaft verdeutlicht haben, in denen aber anschließend keine öffentliche Klage eingeleitet wird. Vor diesem Hintergrund ist unbedingt eine Konkretisierung des § 25 Absatz 4a Satz 1 bzw. in der Gesetzesbegründung erforderlich.

Auch der Bundesrat hat die Problematik erkannt, dass der vorliegende Gesetzentwurf weder die Situation von Betroffenen, „die beispielsweise aufgrund extremer Traumatisierung nicht dazu in der Lage sind, sich als Zeugin oder Zeuge zur Verfügung zu stellen“, berücksichtigt noch den Fällen Rechnung trägt, „in denen die Betroffenen zwar zur Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden bereit sind, die Staatsanwaltschaft aber aufgrund von Beweisschwierigkeiten jedoch auf andere Straftatbestände ausweicht oder es letztlich nicht zu einem gerichtlichen Strafverfahren kommt, weil beispielsweise der Täter nicht ermittelt werden kann.“ Vor diesem Hintergrund empfiehlt der Bundesrat (BR-Drucksache 642/14) § 25 Absatz 4 um einen weiteren folgenden Satz zu ergänzen: „Abweichend von Satz 2 Nummer 1 und 3 soll die Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn das Verlassen der Bundesrepublik aufgrund humanitärer oder persönlicher Gründe eine besondere Härte bedeuten oder das Kindeswohl gefährden würde.“

Empfehlung von TDF:

TDF spricht sich ausdrücklich dafür aus, dass Betroffenen von Menschenhandel aus Drittstaaten aus humanitären Gründen eine von ihrer ZeugInneneigenschaft unabhängige und unbefristete Aufenthaltserlaubnis erteilt wird.² Allein die Feststellung der Opfereigenschaft sollte für die Erteilung einer langfristigen Aufenthaltserlaubnis ausreichend sein. Wir empfehlen zu überprüfen, ob die Feststellung der Opfereigenschaft dem Verfahren zur Feststellung der Asylberechtigung bzw. der Flüchtlingseigenschaft des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge angeglichen werden kann. Es müsste ein Kriteriumskatalog erarbeitet werden, durch den sich die Opfereigenschaft überprüfen lässt. So reicht in Italien bspw. für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis die Feststellung der Opfereigenschaft durch die Polizei aus.

In dem Fall, dass sich der Bundestag nicht entschließen sollte, der vorangegangenen Empfehlung nachzukommen, fordern wir, dass Betroffenen, die ihre Aussagebereitschaft zum Ausdruck bringen und deren Aussage im Ermittlungsverfahren als sachgerecht eingestuft werden, auch in den Fällen, in denen kein Strafverfahren eingeleitet wird, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Absatz 4a gewährt wird. § 25 Absatz 4a bzw. die Gesetzesbegründung muss dahin gehend präzisiert werden.

² Diese Forderungen teilt TDF mit zahlreichen Fachberatungsstellen, Opferverbänden und nicht zuletzt mit dem Petitionsausschuss des Bundestags. Vgl. hierzu die Begründung der Petition 16709 - Besonderer Teil des Strafgesetzbuches - Bekämpfung von Zwangsprostitution und Menschenhandel vom 22.02.2011.

Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis über das Strafverfahren hinaus

Begrüßenswert ist, dass der Aufenthaltstitel über das Strafverfahren hinaus erteilt und verlängert werden soll, „wenn humanitäre oder persönliche Gründe oder öffentliche Interessen die weitere Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern“ (§ 25 Absatz 4a Satz 3) und somit von dem ursprünglichen Referentenentwurf, der lediglich die Möglichkeit einer Verlängerung als Ermessensvorschrift formuliert, abgewichen wurde.

In der Gesetzesbegründung heißt es hierzu, dass unter Beendigung des Strafverfahrens nicht nur eine Verurteilung unter Mitwirkung der Betroffenen zu verstehen ist, sondern auch solche Konstellationen erfasst werden sollen, in denen ein Strafverfahren ohne Verschulden der aussagebereiten ZeugInnen nicht weitergeführt werden kann.

Auch hier bleibt unklar, ob die Gesetzesbegründung auch den Zeitpunkt der Einstellung des Ermittlungsverfahrens erfasst. Diese Unklarheit halten wir, aus bereits benannten Gründen, für sehr problematisch.

Empfehlung von TDF:

TDF spricht sich ausdrücklich dafür aus, dass Betroffenen von Menschenhandel eine von ihrer Zeuginneigenschaft und Kooperationsbereitschaft unabhängige und dauerhafte Aufenthaltserlaubnis garantiert wird.

In dem Fall, dass der Bundestag nicht beschließen sollte, dieser Forderung nachzukommen, muss in der Gesetzesbegründung zumindest klargestellt werden, dass auch bei Einstellung des Ermittlungsverfahrens die Aufenthaltserlaubnis für kooperationsbereite Betroffenen verlängert werden soll, wenn humanitäre oder persönliche Gründe ihre weitere Anwesenheit erfordern.

Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis während des Strafverfahrens

TDF begrüßt, dass die Dauer des Aufenthaltstitels während des Strafverfahrens von derzeit sechs Monaten auf ein Jahr erteilt bzw. verlängert werden soll.

Allerdings bewerten wir auch die Dauer des Aufenthaltstitels von einem Jahr als eindeutig zu kurz. Zwar haben Betroffene rechtlich den Zugang zum Arbeitsmarkt und die Möglichkeit eine Wohnung zu beziehen, praktisch ist es aber angesichts des befristeten Aufenthaltstitels sowie der Unsicherheit, ob dieser verlängert wird, kaum möglich, ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis einzugehen bzw. einen Mietvertrag abzuschließen.

Empfehlung von TDF:

In dem Fall, dass der Bundestag nicht beschließen sollte, Betroffenen von Menschenhandel allein aufgrund ihrer Opfereigenschaft eine unabhängige und dauerhafte Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, soll Betroffenen deren Eigenschaft als Opfer von Menschenhandel festgestellt wurde und die als ZeugInnen im Strafverfahren aussagen, ein gebundener Anspruch auf eine mindestens dreijährige Aufenthaltserlaubnis – unabhängig davon, ob während dieser drei Jahre das Verfahren beendet oder eingestellt wird – gewährt werden. Einer Person, die seit drei Jahren eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4a Satz 2 besitzt, sollte, wenn die Voraussetzungen für einen Widerruf oder eine Rücknahme der Opfereigenschaft nicht vorliegen, ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht in Form einer Niederlassungserlaubnis erteilt werden.

Besondere Schutzbedürftigkeit von Minderjährigen

Wir stellen besorgt fest, dass die besondere Schutzbedürftigkeit von Minderjährigen, die von Menschenhandel betroffen sind, im vorliegenden Gesetzentwurf nach wie vor vollständig unberücksichtigt bleibt. Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis bei minderjährigen Betroffenen bleibt folglich davon abhängig, ob das betroffene Kind in der Lage ist, vor Gericht auszusagen und ob seine Aussage für das Strafverfahren als sachgerecht bzw. notwendig erachtet wird.³

Zwar heißt es in der Gesetzesbegründung: „Opfern von Menschenhandel kann ein Aufenthaltstitel auch nach anderen Vorschriften unabhängig von deren Mitwirkung an einem Strafverfahren erteilt werden. Insbesondere für minderjährige Menschenhandelsopfer kommt ein Titel z.B. nach §§ 23a, 25 Absatz 4 oder Absatz 5 in Betracht.“

Die besondere Schutzbedürftigkeit der minderjährigen Opfer von Menschenhandel verlangt allerdings eine eigene aufenthaltsrechtliche Regelung! Die in der Gesetzesbegründung aufgeführten in Betracht kommenden zusätzlichen Möglichkeiten⁴ einer vorübergehenden Aufenthaltserlaubnis werden der besonderen Schutzbedürftigkeit von Kindern, die Opfer von Menschenhandel geworden sind, in keiner Weise gerecht. Dies bedauern wir sehr!

Es reicht nicht aus, dass in der Gesetzesbegründung auf die Möglichkeit hingewiesen wird, dass eventuell weitere Paragraphen in Betracht kommen, wie eine „Aufenthaltsgewährung im Härtefall“ (§ 23 a), die unter Umständen zu einer vorübergehenden Aufenthaltserlaubnis für minderjährige Opfer führen können.

Die jetzigen Regelungen verstoßen nicht nur gegen die UN-Kinderrechtskonvention, welche fordert, minderjährigen Betroffenen einen umfassenden Opferschutz zu gewährleisten, unabhängig von deren Mitwirkung im Strafverfahren, sondern auch gegen die Europaratskonvention gegen Menschenhandel (ETS Nr. 197), die festlegt, dass der Aufenthaltstitel bei minderjährigen Opfern von Menschenhandel im Einklang mit dem Wohl des Kindes erteilt werden muss.

Wir begrüßen, dass der Bundesrat die besondere Schutzbedürftigkeit von minderjährigen Opfern von Menschenhandel erkannt hat (BR-Drucksache 642/14) und zumindest empfiehlt § 25 Absatz 4a um folgenden weiteren Satz zu ergänzen: „Abweichend von Satz 2 Nummer 1 und 3 soll die Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn das Verlassen der Bundesrepublik aufgrund humanitärer oder persönlicher Gründe eine besondere Härte bedeuten oder das Kindeswohl gefährden würde.“

Empfehlung von TDF:

TDF fordert, dass minderjährige Betroffene aufgrund ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit und im Sinne des Kindeswohls unbedingt eine von ihrer ZeugInneneigenschaft unabhängige und unbefristete Aufenthaltserlaubnis erhalten müssen.

³ Nach Angaben des BKA waren im Jahr 2013 70 der 542 ermittelten Opfer von Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung unter 17 und 9 unter 14 Jahre alt. Im Jahr 2012 waren 88 der 612 ermittelten Opfer von Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung unter 17 und 12 unter 14 Jahre alt.

⁴ Bei den in der Gesetzesbegründung aufgeführten in Betracht kommenden zusätzlicher Möglichkeiten handelt es sich um eine „Aufenthaltsgewährung im Härtefall“ (§ 23a), eine Härtefallregelung in § 25 Absatz 4 (Ermessensvorschrift) sowie um § 25 Absatz 5, der vorsieht, dass eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden kann, wenn die Ausreise der/des Betroffenen „aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist“ sowie „die Abschiebung seit 18 Monaten ausgesetzt ist“.



Deutscher Bundestag
Innenausschuss
Ausschussdrucksache
18(4)280

**Stellungnahme des UNHCR
zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Neubestimmung des Bleiberechts
und der Aufenthaltsbeendigung vom 29.12.2014**

UNHCR hatte bereits zum Referentenentwurf vom 7. April 2014 Stellung genommen und begrüßt, dass zahlreiche darin abgegebene Empfehlungen im nun vorliegenden Regierungsentwurf aufgegriffen wurden, sowie dass entsprechend den Forderungen von UNHCR die Rechtstellung von subsidiär geschützten Personen verbessert werden soll. Von den seinerzeit aufgegriffenen Punkten möchte UNHCR im Hinblick auf den revidierten Regierungsentwurf auf die folgenden ausgewählten Aspekte zurückkommen.

I. Haft im Zusammenhang mit Dublin-Verfahren

Zunächst sei nochmals kritisch darauf hingewiesen, dass auch der nun vorliegende Entwurf darauf verzichtet, die für die Regelungen zur Dublin-Haft verbindlich anzuwendenden Bestimmungen der Aufnahmerichtlinie umzusetzen. Damit entsteht eine Situation, nach der bei Verhängung von Haft aufgrund der Dublin-III Verordnung es hinsichtlich der Normen der Aufnahmerichtlinie, auf die in der Dublin-III Verordnung verwiesen wird, an einer entsprechenden Umsetzungsgesetzgebung mangelt. Man könnte zwar argumentieren, dass insoweit die betreffenden Bestimmungen der Aufnahmerichtlinie ohnehin schon vor der nationalen Umsetzung direkt anzuwenden seien. Aus Sicht von UNHCR wäre es allerdings zumindest sinnvoll gewesen, eventuellen nationalen Umsetzungsbedarf für die entsprechenden Bestimmungen schon jetzt zu berücksichtigen.

Hinsichtlich der Anhaltspunkte für eine Fluchtgefahr ist der Gesetzentwurf in einigen Aspekten revidiert worden, so dass einigen der von UNHCR vorgetragenen Kritikpunkte abgeholfen wurde. Allerdings sind weiterhin in manchen der im AufenthG-E vorgesehenen Anhaltspunkte für eine Fluchtgefahr in Dublin-Fällen regelmäßig vorliegende Sachverhalte geregelt, so dass sich die Frage der Konformität mit dem in Art. 28 Abs. 1 Dublin-III Verordnung garantierten Grundsatz stellt. Demnach darf eine Person nicht nur deshalb inhaftiert werden, weil sie sich im Dublin-Verfahren befindet. Insbesondere dürfte die in § 2 Abs. 15 Satz 2 AufenthG-E vorgesehene Regelung problematisch sein. Diese Regelung bezieht sich auf das Verlassen eines anderen Mitgliedstaates während des dortigen Dublin-Verfahrens oder des Asylverfahrens zu den materiellen Fluchtgründen ohne, dass ein Rückreisewille in den betreffenden Mitgliedstaat erkennbar wäre. Zwar führt dieser Tatbestand nicht ohne weiteres zum Vorliegen einer Fluchtgefahr, wie sich auch aus den Details der Formulierung ergibt („Anhaltspunkt *kann* auch gegeben sein, wenn“; „Umstände ... *konkret* darauf hindeuten“). Dennoch

handelt es sich bei der geregelten Situation um eine im Dublin-Kontext regelmäßig vorkommende Fallgestaltung, was die Vereinbarkeit mit der Verordnung zweifelhaft erscheinen lässt. Vor diesem Hintergrund würde UNHCR eine Streichung von § 2 Abs. 15 S. 2 AufenthG begrüßen.

Ähnliche Bedenken gelten hinsichtlich der über § 2 Abs. 15 S. 1 AufenthG-E heranzuziehenden Anhaltspunkte für eine Fluchtgefahr aus § 2 Abs. 14 AufenthG-E insbesondere für den in Abs. 14 Ziffer 4 genannten Tatbestand der Bezahlung eines Schleusers mit erheblichen Geldbeträgen. Auch dies dürfte ebenfalls zum Standardtatbestand einer illegalen Einreise in die EU gehören und bei den meisten Personen, die dem Dublin-Verfahren unterliegen, erfüllt sein.

II. Resettlement

Zunächst begrüßt UNHCR, dass mit § 23 Abs. 4 AufenthG-E eine spezielle Rechtsgrundlage für die Aufnahme von Flüchtlingen im Rahmen von Resettlement geschaffen wurde, da dies eine angemessene und sachgerechte Regelung der aufenthaltsrechtlichen Stellung von Resettlement-Flüchtlingen in Deutschland ermöglicht. Wünschenswert wäre aus Sicht von UNHCR in diesem Zusammenhang darüber hinaus eine Regelung, die das reguläre Resettlement-Programm und dessen Ausgestaltung näher konkretisiert.

Des Weiteren begrüßt UNHCR ausdrücklich erhebliche Verbesserungen in den Bereichen der Aufenthaltsverfestigung, des Familiennachzugs sowie die Schaffung von Übergangsregelungen. Regelungsbedarf besteht aus Sicht von UNHCR jedoch weiterhin bezüglich der Ausstellung von Reiseausweisen für Flüchtlinge für die im Rahmen von Resettlement aufgenommenen Flüchtlinge, die im vorliegenden Gesetzentwurf noch keine Regelung gefunden hat. Neben der Schutzwirkung, die vom Besitz des Reiseausweises insbesondere bei grenzüberschreitenden Reisen von Flüchtlingen ausgeht, hat die geltende Rechtslage auch Auswirkungen auf die Flüchtlingen gewährte Privilegierung bei der Einbürgerung im Rahmen von § 12 StAG. Da diese an den Besitz eines Reiseausweises für Flüchtlinge anknüpft, müssen Resettlement-Flüchtlinge nämlich anders als im Bundesgebiet anerkannte Flüchtlinge zunächst ihre Staatsangehörigkeit aufgeben, was bei der Einbürgerung zu Nachteilen und Verzögerungen führen kann. Zudem unterliegen Resettlement-Flüchtlinge beispielsweise bezüglich Eheschließungen, Scheidungen und anderer personenstandsrelevanter Änderungen anders als im Bundesgebiet anerkannte Flüchtlinge weiterhin dem Personalstatus ihrer Heimatrechtsordnungen. UNHCR spricht sich daher dafür aus, eine Regelung in Bezug auf den Zugang zu Dokumenten von Resettlement-Flüchtlingen zu schaffen.

UNHCR begrüßt die Ausweitung begünstigender Regelungen für den Familiennachzug zu Flüchtlingen auf Resettlement-Flüchtlinge und deren rückwirkende Anwendung auf alle Personen, die in der Vergangenheit im Rahmen von Resettlement-Programmen in das Bundesgebiet aufgenommen wurden. UNHCR möchte in diesem Zusammenhang anmerken, dass die vorgesehene generelle Ausnahme vom Unterhaltssicherungs-, Wohnraum- und Spracherfordernis analog § 29 Abs. 2 Satz 2 AufenthG nur dann gilt, wenn der Antrag auf Familiennachzug innerhalb von drei Monaten nach Erteilung der Aufnahmezusage gestellt wurde; andernfalls steht die Gewährung der Ausnahmen im Ermessen der Ausländerbehörden. Anders als bei der Regelung der Rechtsstellung von subsidiär Schutzberechtigten sieht der Gesetzentwurf bezüglich der vorgesehenen Erleichterungen für Resettlement-Flüchtlinge keine ausdrückliche Verschiebung des Fristbeginns vor. Für die nach § 104 Abs. 5 AufenthG-E nunmehr einbezogenen Altfälle dürfte jedoch die 3-Monatsfrist mehrheitlich bereits abgelaufen sein. Um den Betroffenen gleichwohl den erleichterten Nachzug zu ihren Angehörigen zu ermöglichen, wäre eine Regelung wünschenswert, die bezüglich des Fristbeginns bei Altfällen nicht auf

das Datum der Aufnahmezusage, sondern – wie im Fall subsidiär Schutzberechtigter – auf das Datum des Inkrafttretens des Gesetzes abstellt.

III. Verbesserung der Rechtsstellung subsidiär Geschützter

UNHCR begrüßt die vorgesehenen positiven Änderungen in Bezug auf subsidiär Schutzberechtigte im Bereich des Familiennachzuges und hinsichtlich der Wartezeit auf den Erhalt einer Niederlassungserlaubnis, die von derzeit sieben auf fünf Jahre verkürzt und somit an die allgemeinen ausländerrechtlichen Verfestigungsregelungen angepasst wird. Sie wäre demnach allerdings noch immer um zwei Jahre länger als bei Flüchtlingen und Resettlement-Flüchtlingen. Überdies soll der Erhalt der Niederlassungserlaubnis weiterhin vom Vorliegen bestimmter Integrationserfolge abhängig sein. UNHCR regt daher an, dass die Regelung des § 26 Abs. 3 AufenthG-E, der für Flüchtlinge ebenso wie Resettlement-Flüchtlinge einen Wechsel in die Niederlassungserlaubnis nach drei Jahren ohne weitere (Integrations-)Voraussetzungen vorsieht, ebenfalls auf subsidiär Schutzberechtigte Anwendung finden sollte.

IV. Aufenthaltsgewährung aufgrund von Integration, §§ 25 a,b AufenthG-E

UNHCR begrüßt zahlreiche Verbesserungen in Bezug auf die „Aufenthaltsgewährung aufgrund von Integration“ iSd §§ 25a und 25b AufenthG-E. In einigen Punkten sieht UNHCR noch weiteren Änderungsbedarf.

Das Höchstalter für die Beantragung einer Aufenthaltserlaubnis soll nach dem § 25a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG-E für den betreffenden Personenkreis von die zunächst im Entwurf anvisierte Vollendung des 27. auf die Vollendung des 21. Lebensjahres herabgesetzt werden. Minderjährige, die mit 17 Jahren eingereist sind, könnten nunmehr den geforderten vierjährigen erlaubten, geduldeten oder gestatteten Aufenthalt bis zur Vollendung des 21. Lebensjahrs rechnerisch nicht erreichen und würden statt dessen auf einen 8jährigen Aufenthalt nach § 25b (alleinstehende Personen) verwiesen. Damit würde dieser Altersgruppe der Zugang zu einem Aufenthaltstitel erschwert, was der Intention zuwider laufen dürfte, für die betreffenden Personen eine absehbare Aufenthaltsperspektive aufzuzeigen. Die Altersgrenze sollte daher entsprechend angehoben werden.

Nach der jetzigen Fassung des Gesetzesentwurfes würden auch den vom Tatbestand des § 25a AufenthG-E erfassten gut integrierten Jugendlichen wegen § 10 Abs. 3 S. 2 AufenthG-E kein Aufenthaltstitel erteilt werden können, wenn ihr Asylantrag zuvor als offensichtlich unbegründet nach § 30 Abs. 3 Nr. 1-6 AsylVfG abgelehnt wurde. Wie bei der altersunabhängigen Regelung des § 25b Abs. 5 AufenthG-E sollte auch in § 25a Abs. 4 AufenthG-E geregelt werden, dass der Aufenthaltstitel auch abweichend von § 10 Abs. 3 S. 2 AufenthG-E erteilt werden kann.

Aus Sicht von UNHCR ist die Verknüpfung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots nach der vorgeschlagenen Fassung von §11 Abs. 1 AufenthG-E mit den Bestimmungen der §§ 25a und 25b AufenthG problematisch. Bei geduldeten Personen könnte auf Grundlage von § 11 Abs. 6 AufenthG-E wegen Verstoßes gegen eine Ausreiseverpflichtung innerhalb der Ausreisefrist häufig ein Einreise- und Aufenthaltsverbot verhängt werden. Auch wenn jemand die Voraussetzungen der §§ 25a bzw. 25b AufenthG-E erfüllt, müsste daher zunächst eine eventuell bestehendes Aufenthaltsverbot aufgehoben werden, bevor eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden könnte.

Durch diese zusätzliche Ermessensentscheidung über die Aufhebung eines Aufenthaltsverbots steht zu befürchten, dass die gesetzgeberische Intention der Schaffung eines legalen Aufenthalts für Personen, die die Voraussetzungen der §§ 25a oder 25b AufenthG-E erfüllen, in der Praxis mitunter leerlaufen würde. Um dies zu vermeiden, könnte aus Sicht von UNHCR beispielsweise der § 11 Abs. 6 AufenthG-E gänzlich gestrichen werden.

UNHCR Deutschland

März 2015