



Deutscher
Caritasverband

Stellungnahme

Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufent-
halts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäi-
schen Union (Stand 03.01.06)

Freiburg, 26.1.2006

Herausgegeben von
Deutscher Caritasverband e.V.
Abteilung Gesundheit und Soziales
Referat Migration und Integration

Redaktion:
Dr. Elke Tießler-Marenda
Telefon-Durchwahl 0761 200-371
Postfach 4 20, 79004 Freiburg
Karlstraße 40, 79104 Freiburg
Lorenz-Werthmann-Haus
Telefon-Zentrale 0761 200-0
Telefax 0761 200-211
elke.tiessler-marenda@caritas.de

Grundsätzliche Anmerkungen

Der Gesetzentwurf dient ausweislich seines Titels der Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union. Es werden u. a. das Aufenthaltsgesetz, das Freizügigkeitsgesetz/EU und das Asylverfahrensgesetz an 11 einschlägige Richtlinien angepasst.

Die Umsetzung der umfangreichen und komplexen Richtlinien führt zwangsläufig zu vielfältigen Änderungen in allen Bereichen des Ausländerrechts. In der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit kann dieser umfangreiche Entwurf nicht abschließend beurteilt werden. Die Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes konzentriert sich daher auf einige wesentliche Aspekte.

Ein zentraler Kritikpunkt aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes sind die vorgesehenen Verschärfungen bei der Familienzusammenführung, die der Bekämpfung von Schein- und Zwangsehen sowie der Verbesserung der Integration dienen sollen. Diesen Zielen kommt auch aus Sicht der Caritas hohe Relevanz zu. Allerdings sind die vorgesehenen Regelungen zur Erreichung dieser Ziele nicht das geeignete Mittel. Die Änderungen sind durch die europäische Familienzusammenführungsrichtlinie zwar zugelassen, aber nicht geboten. Misst man sie am Maßstab des deutschen Verfassungsrechts, stellen sie einen unverhältnismäßigen Eingriff in den Schutz der Ehe und der Familie dar und müssen deshalb unterbleiben.

Weiter sind die vorgesehenen Verschärfungen bei der Aufenthaltsverfestigung nicht hinnehmbar. Die engeren, europarechtlichen Voraussetzungen der Daueraufenthaltsrichtlinie sind nur für den neuen Aufenthaltstitel für langaufhältige Drittstaatler, der zur Mobilität innerhalb der Europäischen Union berechtigt, zwingend vorgesehen. Für die Erteilung der nationalen Niederlassungserlaubnis, an die kein Freizügigkeitsrecht anknüpft, erlaubt die Richtlinie günstigere nationale Bestimmungen. Daher sollte nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes bezüglich der nationalen Niederlassungserlaubnis an der bisherigen Rechtslage festgehalten werden.

Bei der Umsetzung der asylrechtlichen Richtlinien sieht der Deutsche Caritasverband noch Nachbesserungsbedarf etwa in Bezug auf den subsidiären Schutz, die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, die Unterbringung in Gemeinschaftsunterkünften oder bei der Aufenthaltsbeschränkung. Sehr bedauerlich ist, dass der Gesetzgeber das vorgelegte Änderungsgesetz nicht nutzt, um die bekannten Probleme beim humanitären Aufenthalt und insbesondere bei langjährig Geduldeten anzugehen. Hier ist nicht, wie im Koalitionsvertrag vorgesehen, eine Evaluierung,¹ sondern sofortiges Handeln notwendig. Seit dem In-Kraft-Treten des Zuwanderungsgesetzes zeigt die mehr als einjährige restriktive Verfahrenspraxis, dass hier nicht die mit dem Zuwanderungsgesetz gewollten Verbesserungen erreicht wurden. Es ist dringend eine Regelung für langjährig geduldete Ausländer erforderlich, um die humanitären Probleme, etwa mit Blick auf in Deutschland aufgewachsene Kinder, lösen zu können. Diese Altfallregelung fordert der Deutsche Caritasverband, neben vielen anderen Hilfsorganisationen, bereits seit Jahren.

Positiv zu vermerken sind die neuen Regelungen zur selbständigen Erwerbstätigkeit von Ausländern, die sich zu einem anderen Zweck als der Arbeitsaufnahme in Deutschland befinden und von Freiberuflern. Dem steht allerdings negativ die Regelung gegenüber, dass künftig auch bei einer Vergabe von Dienst- oder Werkleistungen durch Privatpersonen diese die Staatsangehörigkeit und die Berechtigung zur Erwerbstätigkeit überprüfen müssen. Dies soll der Bekämpfung

¹ Gemeinsam für Deutschland – mit Mut und Menschlichkeit, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 21.11.2005, Zeile 5760

fung der Schwarzarbeit dienen, ein Ziel, das der Deutsche Caritasverband unterstützt. Mit dieser sanktionierten Überprüfungspflicht werden allerdings ausländische Selbständige im Vergleich zu Deutschen benachteiligt und ihre Erwerbstätigkeit gefährdet. Die Schwarzarbeit von Deutschen wird hingegen nicht erfasst. Maßnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit müssen sich aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes aber allgemein gegen Schwarzarbeit richten und die von Deutschen und Ausländern gleichermaßen im Blick haben.

Der Teilnahmeanspruch von Kontingentflüchtlingen mit Aufenthaltserlaubnis und Ausländern mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 38 a AufenthG-E an den Integrationskursen wird vom Deutschen Caritasverband begrüßt. Bedauerlich ist aber, dass die Gelegenheit nicht genutzt wird auch zuwandernden EU-Bürgern und sogenannten Bestandausländern einen aus integrationspolitischer Sicht notwendigen Teilnahmeanspruch zu geben.

Insgesamt enthält dieser erste ausländerrechtliche Gesetzentwurf der neuen Bundesregierung zumeist restriktiv gefasste Änderungen der genannten Gesetze. Anders als der Titel des Gesetzes vermuten lässt, ist ein großer Teil dieser Verschärfungen nicht zwingend durch die Vorgaben der EU-Richtlinien veranlasst. Der einstmals angestrebte Perspektivenwechsel des Ausländerrechts hin zu einem offenen Deutschland in einem zusammenwachsenden Europa findet in dem Entwurf keine Entsprechung. Vielmehr wird die Umsetzung der europäischen Richtlinien genutzt, den polizei- und sicherheitsrechtlichen Charakter des Ausländerrechts weiter zu verstärken, indem die sicherheitsrelevanten Maßnahmen noch weiter verschärft werden und das Ausländerrecht einseitig gegen Versicherungsmissbrauch oder Schwarzarbeit eingesetzt werden soll. Auch nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes sind dies wichtige Ziele. Dies sollte aber durch das allgemeine Versicherungs-, Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht sowie durch arbeitsmarkt- und wirtschaftspolitische Maßnahmen geschehen.

Ein letzter grundsätzlicher Kritikpunkt ist das Verfahren. Grundsätzlich ist es zu begrüßen, dass die neue Regierung, wie im Koalitionsvertrag angekündigt,² zügig an die Umsetzung der EU-Richtlinien geht. Durch die engen Zeitvorgaben wird aber ohne Not die Beteiligung der Verbände und der Wissenschaft erschwert, wenn nicht gar verhindert. Angesichts der Bedeutung des Themas sollte die inhaltliche Abstimmung und die Verabschiedung des Gesetzes nicht unter Zeitdruck geschehen; schon um zu vermeiden, dass es zu Unstimmigkeiten im Gesetzestext und baldigem, erneuten Nachbesserungsbedarf kommt.

Dem Deutschen Caritasverband war es in der Kürze der Zeit nicht möglich, in der vorgelegten Stellungnahme auch zu bewerten, ob mit dem Gesetz die Richtlinien vollumfänglich umgesetzt werden. Auch Änderungsbedarf, der unabhängig von der Umsetzung der Richtlinien aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes besteht, konnte nur teilweise – etwa beim humanitären Aufenthalt - benannt werden. Entsprechende Vorschläge für weitere notwendige Änderungen wird der Deutsche Caritasverband zu einem späteren Zeitpunkt vorlegen.

² Fn. 1, Zeile 5753

Anmerkungen zu einzelnen Bestimmungen:

I.	Änderungen des Aufenthaltsgesetzes (Art 1)	6
1.	Weitere Zunahme der Aufenthaltstitel	6
2.	Sicherung des Lebensunterhalts als allgemeine Erteilungsvoraussetzung	6
	(Art. 1 Nr. 2 a).....	6
3.	Bekämpfung der Schwarzarbeit: Erwerbstätigkeit nur mit entsprechendem Titel	7
	(Art. 1 Nr. 4 a).....	7
4.	Die nationale Niederlassungserlaubnis und	
	die Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU (Art. 1 Nr. 6).....	7
5.	Nationale Niederlassungserlaubnis	8
a.	§ 9 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 4 Nr. 1 AufenthG-E: Voraufenthaltszeiten	8
b.	§ 9 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E: Lebensunterhaltssicherung.....	9
c.	§ 9 Abs. 5 Nr. 3 AufenthG-E: Krankenversicherungsschutz.....	10
d.	§ 9 Abs. 2 Nr. 8 AufenthG-E: Akzessorietät des Aufenthaltstitels bei Aufenthalt	
	zum Zweck der Familienzusammenführung.....	10
6.	§ 9 Abs. 3 AufenthG-E: Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU	10
7.	Ausweisung bei Besitz einer Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU	
	(Art. 1 Nr. 37 a).....	11
8.	Aufenthaltserlaubnis für Freiberufler (Art. 1 Nr. 11 c).....	11
9.	Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit (Art. 1 Nr. 11 c).....	12
10.	Ehegattennachzug.....	12
a.	Bekämpfung von Scheinehen (Art. 1 Nr. 16 a).....	12
b.	Altersgrenze (Art. 1 Nr. 17 und Nr. 19 a).....	13
c.	Sprachkenntnisse (Art. 1 Nr. 17 und Nr. 19 a).....	14
11.	Integrationskurse	17
a.	Teilnahmeanspruch von in einem anderen EU-Mitgliedstaat	
	langfristig Aufenthaltsberechtigten (Art. 1 Nr. 28).....	17
b.	Teilnahmeanspruch von jüdischen Kontingentflüchtlingen (Art. 1 Nr. 28).....	17
c.	Teilnahmepflicht (Art. 1 Nr. 29).....	17
II.	Humanitärer Aufenthalt (Art. 1 Nr. 14 bis Nr. 18, Nr. 38)	18
1.	Aufenthaltserlaubnis bei subsidiärem Schutzstatus	18
2.	Ausschlussgründe für die Aufenthaltserlaubnis bei subsidiärem Schutzstatus.....	18
3.	Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel.....	19
4.	Familiennachzug zu GFK-Flüchtlingen.....	19
5.	Abschiebungsverbot.....	20
6.	Unmöglichkeit der Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen.....	20
III.	Asylverfahrensgesetz (Art. 3)	21
1.	Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft.....	21
2.	Zusammenarbeit der Asylbehörden mit dem Hohen Flüchtlingskommissar der	
	Vereinten Nationen.....	21

3.	Einreiseverweigerung	22
4.	Abschiebungsanordnung	22
5.	Verlassen eines zugewiesenen Aufenthaltsbereichs	22
6.	Straf- und Bußgeldvorschriften	23
7.	Aufenthaltssystem für Asylbewerber	23
IV.	Freizügigkeitsgesetz/EU (Art. 2)	23
1.	Gemeinschaftliches Aufenthaltsrecht für Familienangehörige (Art. 2 Nr. 5. b)	23
2.	Eigenständiges Aufenthaltsrecht für Familienangehörige (Art. 2 Nr. 2)	24
3.	Ausstellung der Bescheinigung über das Daueraufenthaltsrecht-EU (Art. 2 Nr. 5. e)	25
4.	Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt	25
5.	Ausreisepflicht	25
a.	Deklaratorische Wirkung der Aufenthaltserlaubnis/EU	25
b.	Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht	25

I. Änderungen des Aufenthaltsgesetzes (Art 1)

1. Weitere Zunahme der Aufenthaltstitel

Zu den zahlreichen bereits bestehenden, verschiedenen Aufenthaltszwecken für eine Aufenthaltserlaubnis oder Niederlassungserlaubnis soll eine Reihe weiterer, neuer Aufenthaltstitel treten. Zu nennen sind die Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EG (§ 9 Abs. 3 AufenthG-E), die vorübergehende Aufenthaltserlaubnis für als Zeugen im Strafverfahren benötigte Gewaltopfer (§ 25a AufenthG-E), die Aufenthaltserlaubnis für Studenten aus Drittstaaten, die aus einem anderen EU-Staat nach Deutschland kommen (§ 16 Abs. 6 AufenthG-E), die Aufenthaltserlaubnis für ausländische Forscher (§ 20 AufenthG-E), die Aufenthaltserlaubnis für aus anderen EU-Staaten kommende ausländische, daueraufhältige Drittstaatler (§ 38 a AufenthG-E) und die Aufenthaltserlaubnis für selbständige Freiberufler (§ 21 Abs. 5 AufenthG-E).

Bewertung

Ein Ziel der Neufassung des Ausländerrechts durch das Zuwanderungsgesetz war es, das komplizierte Recht durch eine Reduzierung der Aufenthaltstitel zu vereinfachen. Dies ist schon durch das AufenthG in seiner alten Fassung nicht gelungen. Es enthält zwar nur noch die Titel Aufenthaltserlaubnis, Niederlassungserlaubnis und Visum. Diese differieren aber je nach Aufenthaltszweck stark in ihren Voraussetzungen und Rechtsfolgen, so dass es im Vergleich zum AuslG eher zu einer weiteren Verkomplizierung kam. Abhängig vom Aufenthaltszweck gibt es damit mittlerweile mehr als 40 verschiedene Aufenthaltstitel; einige Kritiker des Gesetzes können sogar über 60 erkennen. Durch die neuen Titel wird dieses Problem der starken Ausdifferenzierung und der damit einhergehenden Unübersichtlichkeit bedauerlicherweise weiter verschärft.

Um die Übersichtlichkeit zu verbessern und das Ausländerrecht für die Betroffenen handhabbarer zu machen, wäre aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes zu prüfen, inwieweit es zu einer Vereinheitlichung verwandter Titel kommen kann.

2. Sicherung des Lebensunterhalts als allgemeine Erteilungsvoraussetzung (Art. 1 Nr. 2 a)

Von den gesetzlich festgelegten Ausnahmen abgesehen muss für die Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels der Lebensunterhalt gesichert sein. Bislang galt er als gesichert, wenn er einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes ohne öffentliche Mittel bestritten werden konnte (§ 2 Abs. 3 AufenthG). Dies wird nun dahingehend konkretisiert, dass ausreichender Versicherungsschutz dann gegeben ist, wenn der Ausländer in einer gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist (§ 2 Abs. 3 S. 3 AufenthG-E).

Bewertung

Diese Änderung erfolgt nicht in Umsetzung einer EU-Richtlinie. Warum sie erfolgt, geht aus der Gesetzesbegründung nicht hervor. Eine Notwendigkeit ist nicht erkennbar.

Für die Betroffenen könnte sich diese Neuregelung als problematisch erweisen, wenn sie nicht in einer gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind. Ob auch eine private Versicherung ausreicht, wird nicht hinlänglich deutlich. Sofern überhaupt Bedarf an dieser Neuregelung besteht, sollte die Regelung daher auch andere Formen des Versicherungsschutzes einbeziehen.

3. Bekämpfung der Schwarzarbeit: Erwerbstätigkeit nur mit entsprechendem Titel (Art. 1 Nr. 4 a)

§ 4 AufenthG wird dahingehend geändert, dass künftig nicht nur Arbeitgeber bei der Beschäftigung von Ausländern überprüfen müssen, ob diese den erforderlichen Aufenthaltstitel haben, sondern auch Privatpersonen bei Vergabe eines „nachhaltigen“ Auftrags an einen selbständig Tätigen (§ 4 Abs. 3 AufenthG-E).

Bewertung

Ziel dieser Neuregelung ist die Bekämpfung von Schwarzarbeit (Begründung S. 133). Diesem Ziel ist an sich zuzustimmen, die vorgesehene Regelung wirft aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes aber Fragen auf.

Künftig sind auch Privatpersonen verpflichtet, die Staatsangehörigkeit und den Aufenthaltstitel von Personen zu überprüfen, die „nachhaltig zu entgeltlichen Dienst – oder Werkvertragsleistungen“ verpflichtet werden (§ 4 Abs. 3 S. 3 AufenthG-E). Wer dies nicht tut, handelt fahrlässig und kann wegen einer Ordnungswidrigkeit i. S. d. § 404 SGB III und gem. § 98 Abs. 2 Nr. 5 AufenthG-E verfolgt werden (Begründung S. 133). Dabei obliegt es dem Einzelnen, den unbestimmten Rechtsbegriff der „nachhaltigen“ Verpflichtung zu entgeltlichen Dienst- oder Werkvertragsleistungen zu füllen. Laut Gesetzbegründung liegt eine „fortwirkende“ und damit „nachhaltige“ Verpflichtung zu Dienst – oder Werkvertragsleistungen nicht vor bei „flüchtigen Situationen“: Demnach sind beispielsweise gelegentliche Hilfeleistungen oder auch „die Beauftragung im Rahmen von Kontakten in Ladengeschäften“ nicht erfasst (Begründung S. 133). Gerade auf letztgenanntem Weg erhalten aber viele Handwerker ihre Aufträge. Müssen diese dann nicht überprüft werden, solche, die über das Branchentelefonbuch kontaktiert wurden, aber schon? Und was sagt die Art des Erstkontaktes überhaupt über die Nachhaltigkeit des Auftrages aus? Derartige Abgrenzungsproblematiken und die Überprüfungspflicht des § 4 Abs. 3 S. 3 AufenthG-E wird die meisten privaten Auftraggeber überfordern. Es ist daher zu erwarten, dass viele, um auf Nummer sicher zu gehen, keine Aufträge mehr an Ausländer und an Deutsche mit Migrationshintergrund erteilen werden, wodurch die sowieso schon hohe Arbeitslosenquote bei diesen Bevölkerungsgruppen noch steigen wird. Die Bemühungen der letzten Jahre, die Selbständigenquote bei dieser Klientel zu steigern, werden konterkariert.

Die Regelung hat aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes einen diskriminierenden Charakter, da sie nur Ausländer trifft. Die Schwarzarbeit durch Deutsche wird durch diese ausländerrechtliche Regelung weder sanktioniert noch verhindert.

Um das Ziel „Bekämpfung der Schwarzarbeit“ ernsthaft anzugehen, ist § 4 Abs. 4 S. 4 AufenthG-E nicht das geeignete Mittel. Besser wäre es, zu verlangen, dass bei der Erteilung von Dienst- oder Werkleistungen in erheblichem Umfang generell die Anmeldung des Gewerbes nachgewiesen werden muss, z. B. durch den Gewerbeschein oder die Angabe der Steuernummer.

4. Die nationale Niederlassungserlaubnis und die Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU (Art. 1 Nr. 6)

Die Daueraufenthaltsrichtlinie 2003/109/EG knüpft an das Daueraufenthaltsrecht von Drittstaaten in Teilen andere Voraussetzungen und Rechtsfolgen als die Niederlassungserlaubnis nach dem bisher gültigen Recht. Der Gesetzentwurf trägt diesem Umstand Rechnung, indem neben die weiter bestehende, aber teilweise revidierte nationale Niederlassungserlaubnis gem. § 9 Abs. 1 AufenthG die Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU gem. § 9 Abs. 3 AufenthG-E

gestellt wird. Dabei werden auch die Voraussetzungen für die Erteilung der nationalen Niederlassungserlaubnis geändert.

Bewertung

Durch die Integration der neuen Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU in § 9 AufenthG werden nun zwei unterschiedliche Arten einer Niederlassungserlaubnis mit unterschiedlichen Rechtsfolgen in einer Norm behandelt. Das soll laut Gesetzesbegründung zu § 9 AufenthG-E nicht dazu führen, dass die nationale Niederlassungserlaubnis unter wesentlich anderen Voraussetzungen erteilt wird als bisher (Begründung S. 134). Dennoch wird durch die Änderungen der Zugang zur nationalen Niederlassungserlaubnis deutlich erschwert, weil die neuen, engeren Voraussetzungen für die Erteilung der Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU nicht auf den neuen Titel gem. § 9 Abs. 3 anzuwenden sind. Die Erteilungsvoraussetzungen in § 9 Abs. 2, 4 und Abs. 5 AufenthG-E sind auf beide Niederlassungserlaubnisarten anzuwenden. Deshalb werden die Änderungen der Erteilungsvoraussetzungen auch regelmäßig mit Hinweis auf die Daueraufenthaltsrichtlinie begründet (Begründung S. 136, 137), obwohl diese für die Regelungen der nationalen Niederlassungserlaubnis ja gerade keine bindenden Vorgaben macht und laut Gesetzesbegründung hier auch keine wesentlichen Änderungen erfolgen sollen.

Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes wäre es besser, für die neue Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU eine eigene Norm zu schaffen. Das würde die gewünschte Differenzierung zwischen der nationalen Niederlassungserlaubnis und der Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU ermöglichen. Die Trennung brächte mehr Übersichtlichkeit und eine saubere Abgrenzung der jeweiligen Voraussetzungen und der Rechtsfolgen der zwei verschiedenen Niederlassungserlaubnisse.

Der Deutsche Caritasverband lehnt die Vermischung der Voraussetzungen für die Erteilung der nationalen Niederlassungserlaubnis und der Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU, wie im Gesetzentwurf geschehen, und die damit einhergehende Verschärfung der Erteilungsvoraussetzungen der nationalen Niederlassungserlaubnis ab. § 9 AufenthG sollte allein die nationale Niederlassungserlaubnis regeln und in seiner jetzigen Fassung belassen werden. Soweit der Gesetzgeber hier Änderungsbedarf sieht, müsste er ihn unabhängig von der Daueraufenthaltsrichtlinie begründen.

Zu den Änderungen in § 9 AufenthG-E im Einzelnen:

5. Nationale Niederlassungserlaubnis

a. § 9 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 4 Nr. 1 AufenthG-E: Voraufenthaltszeiten

Bislang war Voraussetzung der Niederlassungserlaubnis der 5-jährige Besitz einer Aufenthaltserlaubnis (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG). Für die Berechnung dieser Frist konnte der Aufenthalt in Deutschland mehrfach unterbrochen werden, sofern dadurch die Aufenthaltserlaubnis nicht verloren ging. Für jede Unterbrechung wurden bis zu 6 Monate angerechnet (§ 9 Abs. 4 AufenthG).

Vorgesehen ist nun ein 5-jähriger Aufenthalt mit Besitz einer Aufenthaltserlaubnis (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG-E). Laut Begründung ist dabei auf den ununterbrochenen, rechtmäßigen Aufenthalt und nicht nur auf den Besitz der Aufenthaltserlaubnis abzustellen (Begründung S. 136). Zeiten des Aufenthalts außerhalb des Bundesgebietes werden angerechnet, wenn sie 6 aufeinander folgende Monate und insgesamt in dem 5-Jahreszeitraum 10 Monate nicht übersteigen (§ 9 Abs. 4 Nr. 1 AufenthG-E).

Bewertung

Diese Neuregelung wird mit der Daueraufenthaltsrichtlinie begründet (Begründung S. 136), gilt aber auch für die nationale Niederlassungserlaubnis. Für diese führt sie zu einer Verschärfung der Voraussetzungen, da künftig Aufenthalte im Ausland von insgesamt mehr als 10 Monaten in 5 Jahren die Aufenthaltsverfestigung verhindern. Bisher waren in der Addition auch längere Abwesenheitszeiten zulässig.

Die Daueraufenthaltsrichtlinie lässt für die nationale Niederlassungserlaubnis günstigere Erteilungsvoraussetzungen als für die Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU ausdrücklich zu (Art. 13 RL 2003/109/EG). Darüber hinaus lässt die Richtlinie auch für die Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU Regelungen zu, die längere Abwesenheitszeiten aus speziellen Gründen gestatten (Art. 4 Abs. 3 S. 2 RL 2003/109/EG).

Da die Änderung lediglich mit der Daueraufenthaltsrichtlinie begründet wird, die hier nicht einschlägig ist, ist aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes bezüglich der nationalen Niederlassungserlaubnis an der geltenden Rechtslage festzuhalten.

b. § 9 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E: Lebensunterhaltssicherung

Bei der Aufenthaltsverfestigung soll es künftig nicht mehr reichen, dass der Lebensunterhalt des Antragstellers gesichert ist. Gem. § 9 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG-E muss künftig nicht nur der eigene Unterhalt, sondern auch der, der im Haushalt lebenden Angehörigen, durch feste und regelmäßige Einkünfte gesichert sein.

Bewertung

Diese Änderung wird damit begründet, dass an die Dauerhaftigkeit und Regelmäßigkeit der Einkünfte höhere Anforderungen zu stellen seien, als bei einem befristetem Aufenthaltstitel. Auch sei auf die Lebensunterhaltssicherung aller in der häuslichen Gemeinschaft lebenden Familienangehörigen abzustellen (Begründung S. 137).

Aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes ist es nicht notwendig, die Aufenthaltsverfestigung an dauerhafte und regelmäßige Einkünfte zu knüpfen. Es kann wie bisher genügen, dass der Lebensunterhalt durch eigene Mittel, also beispielsweise auch durch vorhandenes Vermögen gesichert ist.

Weiter ist es problematisch, die Aufenthaltsverfestigung eines Ausländers davon abhängig zu machen, dass auch der Lebensunterhalt seiner im gleichen Haushalt lebenden Angehörigen gesichert sein muss. Diese undifferenzierte Regelung führt dazu, dass etwa das Zusammenleben mit arbeitslosen, volljährigen Kindern, für die gemäß § 33 SGB II keine Einstandspflicht besteht, die Aufenthaltsverfestigung verhindert. Hier liegt ein deutlicher Wertungswiderspruch vor. Selbst die häusliche Gemeinschaft mit Angehörigen, für die keine Unterhaltspflicht besteht, würde die Aufenthaltsverfestigung verhindern. Diese Form der „Sippenhaft“ ist aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes unzulässig. Ferner ist diese Regelung kontraproduktiv, da sie regelmäßig dazu führen wird, dass erwachsene Angehörige, die ihren Lebensunterhalt nicht selbst bestreiten können, aus der häuslichen Gemeinschaft ausscheiden und dadurch als potentielle Transferleistungsempfänger höhere Kosten verursachen werden.

Der Sozialhilfebezug unterhaltsberechtigter Angehöriger kann gem. § 27 Abs. 3 AufenthG bei der Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zum Zweck des Familiennachzugs schon jetzt als Ausschlussgrund herangezogen werden. Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes ist bezüglich der Sicherung des Lebensunterhalts daher das geltende Recht ausreichend und bedarf keiner weiteren Verschärfung.

c. § 9 Abs. 5 Nr. 3 AufenthG-E: Krankenversicherungsschutz

Bei der Aufenthaltsverfestigung muss künftig ein unbefristeter bzw. sich automatisch verlängernder Kranken- und Pflegeversicherungsschutz nachgewiesen werden (§ 9 Abs. 5 Nr. 3 AufenthG-E).

Bewertung

Diese Änderung wird damit begründet, dass bei der Aufenthaltsverfestigung ein weitergehender Anspruch an den Versicherungsschutz zu stellen sei als bisher. Es soll die missbräuchliche Nutzung von befristeten Krankenversicherungen ausgeschlossen werden, die angeblich „gezielt an jüngere Personen mit der Erwartung eines Daueraufenthaltsrechtes ... veräußert werden“. Deren Schutz endet nach 10 bis 15 Jahren, also zu „einer Zeit, in der das Risiko von Krankheit und Pflegebedürftigkeit größer wird“ (Begründung S. 138).

Aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes stehen der in der Begründung benannten Situation in der Realität keine signifikanten Fallzahlen gegenüber. Die Gesetzesbegründung bleibt belastbare Zahlen schuldig. Die geplante Verschärfung des Ausländerrechts ist schon aus diesem Grund abzulehnen. Weiter wird damit der Tatsache keine Rechnung getragen, dass auch nach Ablauf derartiger Versicherungspolice ein ausreichender Kranken- und Pflegeversicherungsschutz möglich und wahrscheinlich ist. Die geplante Neuregelung stellt hingegen in ihrer Begründung junge Ausländer unter den Generalverdacht, missbräuchlich bereits in der Mitte ihres Lebens krankheitsanfällig, ja sogar pflegebedürftig wegen Versicherungslosigkeit der Allgemeinheit zur Last zu fallen (Begründung S. 138).

Sollte es tatsächlich den beschriebenen Missbrauch geben, müsste diesem nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes mit Hilfe des Versicherungs-, und nicht des Ausländerrechts begegnet werden. Es dürfte nicht einseitig auf betroffene Ausländer abgestellt, sondern auch das missbräuchliche Verhalten der Versicherungskonzerne sanktioniert werden. Es könnten etwa befristete Versicherungspolice untersagt oder mit einer Pflicht zur Weiterversicherung bei Fortbestand des Aufenthaltsrechts versehen werden.

d. § 9 Abs. 2 Nr. 8 AufenthG-E: Akzessorietät des Aufenthaltstitels bei Aufenthalt zum Zweck der Familienzusammenführung

Gem. § 9 Abs. 2 Nr. 8 AufenthG-E sollen Ausländer mit einer Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Familienzusammenführung die Niederlassungserlaubnis nur noch dann erhalten, wenn auch der Ausländer, zu dem die Zusammenführung erfolgt, eine Niederlassungserlaubnis hat.

Bewertung

Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes führt diese Neuregelung dazu, dass Familien und Ehepaare im Vergleich zu allein stehenden Ausländern benachteiligt werden. So wird die Aufenthaltsverfestigung von Ehepartnern, die in einer bestehenden Ehe leben, dadurch gehindert, dass der Partner die Voraussetzungen für eine Niederlassungserlaubnis nicht erfüllt. Bei Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft ist die Aufenthaltsverfestigung hingegen möglich (Art. 1 Nr. 20 d: § 31 Abs. 4 AufenthG-E). Es sollte daher aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes allein darauf ankommen, ob die Voraussetzungen in eigener Person erfüllt werden.

6. § 9 Abs. 3 AufenthG-E: Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU

Gem. § 9 Abs. 3 AufenthG-E erhält ein Ausländer auf Antrag die Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU. Voraussetzung ist 5-jähriger, rechtmäßiger Aufenthalt, die Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich Krankenversicherung und Altersvorsorge, so weit notwendig

eine Arbeitserlaubnis und ausreichender Wohnraum sowie ausreichende Sprachkenntnisse und Grundkenntnisse der Rechts- und Gesellschaftsordnung.

Keine Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU erhalten Personen, die eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellen, die einen humanitären Aufenthaltstitel haben, die sich aus einem der Natur nach nur vorübergehenden Zweck in Deutschland aufhalten.

Bewertung

Die Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU sollte nach Meinung des Deutschen Caritasverbandes in einer eigenen Norm geregelt werden, damit es nicht zu Überschneidungen und Abgrenzungsproblemen mit der nationalen Niederlassungserlaubnis kommt (s. o. Punkt I.5, S. 8).

Wünschenswert wäre die explizite Nennung nicht nur der Voraussetzungen, sondern auch der mit der Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU verbundenen Rechte.

7. Ausweisung bei Besitz einer Niederlassungserlaubnis - Daueraufenthalt-EU (Art. 1 Nr. 37 a)

Gem. § 56 Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E genießen Besitzer einer Niederlassungserlaubnis – Daueraufenthalt-EU besonderen Ausweisungsschutz. Eine Ausweisung ist damit nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung möglich, die in der Regel bei besonders schweren Straftaten oder Verdacht auf extremistische Aktivitäten gegeben ist.

Bewertung

Die Regelung zum Ausweisungsschutz ist aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes ungenügend. Die Daueraufenthaltsrichtlinie bestimmt, dass ein Ausweisung nur erfolgen darf, wenn der Ausländer eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 12 Abs. 1 RL 2003/109/EG). Die Dauer des Aufenthalts, das Alter, die Folgen für die Familie und Bindung zum Aufenthaltsstaat sind zu berücksichtigen (Art. 12 Abs. 3 RL 2003/109/EG). Anders als im Gesetzentwurf vorgesehen, ist damit eine Ausweisung wie bei EU-Bürgern nur aus spezial-präventiven Gründen zulässig. Hier bedarf der Gesetzentwurf noch der Klarstellung.

8. Aufenthaltserlaubnis für Freiberufler (Art. 1 Nr. 11 c)

In § 21 Abs. 5 AufenthG-E wird als neuer Titel die Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Ausübung einer freiberuflichen, selbständigen Tätigkeit aufgenommen.

Bewertung

Die Voraussetzungen des § 21 AufenthG waren, wie nicht nur der Deutsche Caritasverband schon mehrfach bemängelt hatte, nur auf Unternehmensgründer, nicht aber auf Kleingewerbetreibende oder Freiberufler zugeschnitten. Der Deutsche Caritasverband begrüßt es daher ausdrücklich, dass mit dem neuen § 21 Abs. 5 AufenthG-E nun auch die Niederlassung von Freiberuflern möglich wird.

9. Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit (Art. 1 Nr. 11 c)

Der neue § 21 Abs. 6 AufenthG-E sieht vor Ausländern, die eine Aufenthaltserlaubnis zu einem anderen Zweck haben, die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit zu erlauben, wenn keine wirtschaftliche Interessen entgegenstehen.

Bewertung

Auch diese Neuregelung ist nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes notwendig und sinnvoll. Zwar war es in der Verwaltungspraxis schon bisher möglich, Ausländern, die eine Aufenthaltserlaubnis zu einem anderen Zweck haben, die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit zu gestatten. Die Neuregelung bietet nun aber einen gesetzlichen Maßstab für diese Ermessensentscheidung.

Aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes ist die Regelung des § 21 Abs. 6 AufenthG-E systematisch am falschen Ort. Es wäre besser, sie in den allgemeinen Teil, z. B. in § 4 AufenthG zu übernehmen.

10. Ehegattennachzug³

a. Bekämpfung von Scheinehen (Art. 1 Nr. 16 a)

Der neue § 27 Abs. 1 a AufenthG-E sieht vor, dass der Ehegattennachzug nicht zugelassen werden darf, wenn die Ehe nur zu dem Zweck geschlossen wurde, dem nachziehenden Partner den Aufenthalt in Deutschland zu ermöglichen.

Bewertung

Die Neuregelung soll dazu dienen, Scheinehen zu vermeiden und Zwangsprostitution zu bekämpfen. Beide Ziele finden die Unterstützung des Deutschen Caritasverbandes. Die vorgesehene Regelung wirft aber Fragen auf.

Gem. Art. 16 Abs. 2 b der Familienzusammenführungsrichtlinie 2003/86/EG sind die Mitgliedsstaaten ermächtigt, Regelungen zu treffen, einen Antrag auf Einreise und Aufenthalt zum Zwecke der Familienzusammenführung abzulehnen, wenn „feststeht“, dass die Ehe nur zu dem Zweck geschlossen wurde, dem Partner die Einreise oder den Aufenthalt zu ermöglichen. Die vorgesehene Regelung in § 27 Abs. 1 a AufenthG-E knüpft aber nicht daran an, dass das Vorliegen einer Scheinehe feststeht. Vorgesehen ist vielmehr, dass die Aufenthaltserlaubnis nur dann zu erteilen ist, wenn das Vorliegen einer Scheinehe auszuschließen ist. Damit geht § 27 Abs. 1 a AufenthG-E weit über die Vorgaben der Richtlinie 2003/86/EG hinaus und ist von dieser nicht mehr gedeckt.

Schon jetzt findet der Ehegattennachzug nur unter der Maßgabe der Verwirklichung der familiären Gemeinschaft statt. Die Behörden können bei einem konkreten Verdacht weitgehende Ermittlungen durchführen, beispielsweise zu tatsächlichen Kontakten, Lebensumständen oder wirtschaftlichen Umständen, unter Hinzuziehung etwa von Mietvertrag, Versicherungs- oder Bankunterlagen (vgl. Vorläufige Anwendungshinweise des BMI zum AufenthG, Stand Dezember 2004, zu § 27 Rn. 27.1.8). Die Neuregelung bürdet nun aber generell die Beweislast dafür, dass keine Scheinehe vorliegt, den Betroffenen auf. In seiner Grundsatzentscheidung zur Familienzusammenführung

³ Zum Ehegattennachzug sei auch auf die ausführliche Stellungnahme des Kommissariats der deutschen Bischöfe und des Bevollmächtigten des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union zum Gesetzentwurf verweisen.

sammenführung vom 12.5.1987 hat das Bundesverfassungsgericht jedoch festgestellt, dass dies mit Art. 1 Abs. 1 GG i. v. m. Art. 2 Abs. 1 GG nur schwerlich zu vereinbaren ist.⁴

Der Deutsche Caritasverband hat verfassungsrechtliche Bedenken gegen die geplante Regelung. Sie greift unzulässig in den grundgesetzlichen Schutz der Ehe und Familie ein. Das geltende Recht bietet eine ausreichende Handhabe, um das gewünschte Ziel zu erreichen. Es ist nicht erkennbar, wie die Neuregelung darüber hinaus konkret zur Verhinderung von Scheinehen beitragen kann. Ehen mit ausländischen Partnern werden jedoch noch stärker als bisher dem generellen Verdacht der Scheinehe ausgesetzt sein und die Zahl der sehr langwierigen und teilweise als demütigend empfundenen Verfahren werden zunehmen.

b. Altersgrenze (Art. 1 Nr. 17 und Nr. 19 a)

Der Ehegattennachzug zu Ausländern soll künftig nur noch möglich sein, wenn der nachziehende Gatte das 21. Lebensjahr vollendet hat (§ 30 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG-E). Für den Ehegattennachzug zu Deutschen verweist der neue § 28 Abs. 1 S. 3 AufenthG-E auf § 30 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG-E.

Bewertung

Der Deutsche Caritasverband ist ebenfalls der Meinung, dass Zwangsverheiratungen verhindert werden müssen. Diese widersprechen dem Recht auf Selbstbestimmung sowie dem Recht auf freie Partnerwahl und damit dem Grundgesetz. Die nun vorgesehene Regelung ist allerdings kaum geeignet, den vorgesehenen Zweck zu erfüllen. Sie ist für den Deutschen Caritasverband nicht akzeptabel, da sie unzulässig in den Schutz der Ehe und Familie von Ausländern und von Deutschen eingreift.

Gem. Art. 4 Abs. 5 RL 2003/86/EG ist zur Vermeidung von Zwangsehen die Heraufsetzung des Nachzugsalters auf 21 Jahre zulässig. Die Familienzusammenführungsrichtlinie formuliert hier allerdings kein Gebot zur Umsetzung, sondern stellt den Erlass entsprechender Vorschriften in das Ermessen der Mitgliedstaaten.

Es darf bezweifelt werden, ob die Heraufsetzung des Alters überhaupt geeignet ist, Zwangsehen zu verhindern. Es ist nicht zu erwarten, dass sich 21-jährige, entsprechend konservativ erzogene Frauen, tatsächlich besser als 19-jährige gegen eine Zwangsverheiratung wehren können. Darüber hinaus lassen sich Zwangsverheiratungen von bereits in Deutschland lebenden Ausländer(inne)n auf diese Weise überhaupt nicht verhindern.

In § 30 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG-E kommt ein generelles Misstrauen gegenüber allen jung geschlossenen Ehen mit einem ausländischen Partner zum Ausdruck, das sich nicht begründen lässt. Zwangsehen sind nicht der „Normalfall“. Es ist vielmehr grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Eheschließung freiwillig erfolgte. Über das tatsächliche Ausmaß von Zwangsverheiratungen liegen keine verlässlichen Daten vor. Dennoch wird hier eine pauschale Regelung getroffen, die alle nachziehenden Ehegatten betrifft. Türkische Staatsangehörige als Personen, die potentiell von Zwangsverheiratung betroffen sind, machen die größte Gruppe an nachziehenden Ehepartnern aus. Sie stellten aber 2004 nur ca. 26 Prozent⁵ des gesamten Familiennachzugs. Die geplante Neuregelung beträfe also in der Mehrheit Ehepaare aus Herkunftsländern, bei denen kein Grund für den Verdacht einer Zwangsehe besteht. Darüber hinaus wären auch Ehen mit Deutschen betroffen, die ebenfalls mehrheitlich nicht der Zwangsehe verdächtig sind. Es soll

⁴ Beschluss des BVerfG vom 12. Mai 1987, BVerfGE 76, 1 (61)

⁵ Zahlen laut Statistik des Bundesamt für Migration und Flüchtlinge für 2004

hier also eine Regelung getroffen werden, deren Effektivität unbekannt ja unwahrscheinlich ist, die aber in das Familienleben der weit überwiegenden Mehrheit der nachziehenden Ehepartner zwischen 18 und 21 Jahren eingreift. Das legt die Vermutung nahe, dass es hier nicht um Bekämpfung von Zwangsehen, sondern um die generelle Erschwerung des Ehegattennachzugs geht.

Die Einführung der Altersbegrenzung stellt eine Einschränkung für junge Familien dar und führt zu einer Wartefrist für (Jung-)Verheiratete. Eine derartige Regelung unterliegt dem Schutz von Ehe und Familie gem. Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 GG. Demnach müssen laut Beschluss des BVerfG vom 12. Mai 1987 bei der Entscheidung über die Familienzusammenführung „die bestehenden ehelichen und familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen in einer Weise berücksichtigt werden, die der großen Bedeutung entspricht, welche das Grundgesetz dem Schutz von Ehe und Familie erkennbar beimisst.“⁶ Die zu treffenden Regelungen müssen den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und dem Übermaßverbot entsprechen.⁷ Die Beurteilung, ob die vorliegende Regelung angemessen ist, hat sich am Normalfall zu orientieren – mithin daran, dass dem Ehegattennachzug in der Regel keine Zwangsehe zugrunde liegt. In diesem Kontext stellt eine Wartefrist von 3 Jahren, die vorrangig junge Ehen in der Familiengründungsphase trifft, nach dem Verfassungsgerichtsbeschluss von 1987 einen unzulässigen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 6 GG dar. Das Gleiche dürfte für die nun geplante Regelung gelten, die ebenfalls zu einer Wartefrist führt.

Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes ist die geplante Heraufsetzung des Ehegattennachzugsalters ungeeignet, Zwangsehen zu verhindern. Die Regelung ist unverhältnismäßig, weil sie in der Mehrheit Personen trifft, auf die die Regelung gar nicht zielt. Weiter widerspricht sie dem grundgesetzlichen Schutz von Ehe und Familie. Das Nachzugsalter sollte daher nicht verändert werden. Besser wäre es, auf die im Koalitionsvertrag angekündigten Instrumente zur Bekämpfung von Zwangsehen zurückzugreifen.⁸ Dazu müsste die Rechtsstellung der Opfer, etwa durch ein eigenständiges Aufenthaltsrecht, verbessert werden; es müssten Betreuungs-, Beratungs- und spezifische Hilfsangebote geschaffen werden.

c. Sprachkenntnisse (Art. 1 Nr. 17 und Nr. 19 a)

Der Ehegattennachzug zu Ausländern gem. § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E soll daran gekoppelt werden, dass der nachziehende Ehegatte nach der Einreise nicht zur Teilnahme an einem Integrationskurs nach § 44 a Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E verpflichtet wäre. § 44 a Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E verpflichtet Personen, die gem. § 44 AufenthG einen Teilnahmeanspruch haben und sich nicht in einfacher Sprache verständlich machen können, zur Teilnahme an einem Integrationskurs.

Für den Ehegattennachzug zu Deutschen verweist der neue § 28 Abs. 1 S. 3 AufenthG-E auf § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E.

Bewertung

Die Gesetzesbegründung erklärt die Neuregelung damit, dass „die Betroffenen dazu angeregt werden sollen, sich bereits vor ihrer Einreise einfache Deutschkenntnisse anzueignen und da-

⁶ Beschluss des BVerfG vom 12. Mai 1987, BVerfGE 76, 1

⁷ Beschluss des BVerfG vom 12. Mai 1987, BVerfGE 76, 1 (51 f.)

⁸ Gemeinsam für Deutschland – mit Mut und Menschlichkeit, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 21.11.2005, Zeile 5846

durch ihre Integration im Bundesgebiet zu erleichtern“ (Begründung S. 156). Die Realität zeigt, dass die Betroffenen zumindest nach der Einreise keine Anregungen oder Anreize benötigen, Deutsch zu lernen, sondern Angebote. Die Anfang 2005 neu eingeführten Integrationskurse erfreuen sich großer Beliebtheit. Im letzten Jahr nahmen ca. 48 Prozent aus eigenem Antrieb teil, ca. 43 Prozent als Anspruchsberechtigte und lediglich ca. 8 Prozent der Teilnehmer waren verpflichtete Ausländer ohne Anspruchsberechtigung. Problematisch ist § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E weil er keinen derartigen Anreiz in Form eines Sprachkurses bietet, sondern eine Sanktion: Fehlen die entsprechenden Sprachkenntnisse, wird der Nachzugsanspruch unterbunden.

§ 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E knüpft an Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2003/86/EG an (Begründung S. 156). Dort heißt es, dass die Familienzusammenführung von Drittstaatsangehörigen daran geknüpft werden kann, „dass sie Integrationsmaßnahmen nachkommen müssen.“ Eine Konkretisierung bezüglich dieser Integrationsmaßnahmen nimmt die Richtlinie nicht vor, aus Art. 7 Abs. 2 S. 2 lässt sich aber schließen, dass dies auch Maßnahmen vor der Einreise sein können. Die vorliegende Regelung sieht nun vor, dass vor der Einreise Integrationsleistungen im Sinne des Spracherwerbs zu erbringen sind. Da dem aber kein Angebot einer Integrationsmaßnahme in Form eines Sprachkurses gegenüber steht, kann zumindest in Zweifel gezogen werden, ob § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E durch die Familienzusammenführungsrichtlinie gedeckt ist.

Art. 7 Abs. 2 S. 2 der Richtlinie 2003/86/EG stellt bezüglich der Familienangehörigen von Flüchtlingen klar, dass von ihnen vor der Einreise die Teilnahme an Integrationsmaßnahmen nicht verlangt werden kann. Da § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E keine entsprechende Ausnahme vorsieht, steht diese Regelung insoweit mit der Richtlinie 2003/86/EG nicht im Einklang.

Unabhängig von der Frage, ob die Regelung richtlinienkonform ist, muss § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E mit Blick auf den Schutz von Ehe und Familie verfassungsrechtlichen Maßstäben und insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen. Da der Anspruch auf Ehegattennachzug bei fehlenden, einfachen Sprachkenntnissen generell ausgeschlossen werden soll und davon lediglich bei dauerhafter Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Teilnahme an Sprachkursen Ausnahmen möglich sind (vgl. § 44 a Abs. 2 Nr. 3 AufenthG), dürfte § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E „der großen Bedeutung (...), welche das Grundgesetz dem Schutz von Ehe und Familie beimisst“⁹, nicht genügen:

In der Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Verbesserung der Integration auf der einen Seite und dem Schutz von Ehe und Familie auf der anderen Seite, ist die Angemessenheit der getroffenen Regelung deshalb in Frage zu stellen, weil mangelnde Sprachkenntnisse den Ehegattennachzug insgesamt weitgehend verhindern werden. Dies zeigt sich beispielhaft bei der Zuwanderung von Spätaussiedlern: Seit dem In-Kraft-Treten des Zuwanderungsgesetzes werden nur noch Angehörige von Spätaussiedlern in den Aufnahmebescheid einbezogen, die Grundkenntnisse der deutschen Sprache haben (vgl. § 27 BVFG). Die Zuzugszahlen sind seither eingebrochen, weil ein Großteil der Angehörigen es nicht schafft, im Herkunftsland das entsprechende Sprachniveau zu erwerben. Das gleiche Ergebnis wäre zu erwarten, wenn das Spracherfordernis nun flächendeckend für alle zuziehenden ausländischen Ehegatten eingeführt werden soll. Als Lösung käme in Frage, Angebote zur Sprachförderung schon vor Einreise zu machen. Die Erfahrungen des letzten Jahres zeigen jedoch, dass derartige Angebote die Angehörigen von Spätaussiedlern regelmäßig nicht in die Lage versetzen, das geforderte Sprachniveau zu erreichen. Wenn also trotz der begrenzten Siedlungsgebiete der Spätaussiedler eine

⁹ Beschluss des BVerfG vom 12. Mai 1987, BVerfGE 76, 1 (60)

Sprachförderung im Herkunftsland bei dieser Zuwanderergruppe nicht den gewünschten Erfolg erzielt, ist das auch für die Vielzahl an zuwandernden Ehegatten zu erwarten. Schon weil eine Förderung im Herkunftsland in Anbetracht der Vielzahl an potentiellen Herkunftsländern als quasi weltweite, flächendeckende Sprachförderung weder zu organisieren noch zu finanzieren ist. Weil das Spracherfordernis des § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG-E alle nachziehenden Ehegatten trifft, widerspräche eine nur punktuelle Förderung dem Gleichheitsgrundsatz. Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass es aus integrationspolitischer Hinsicht zu begrüßen wäre, die Sprachförderung im Herkunftsland zu fördern. Eine Regelung, die Sprachkenntnisse zur Voraussetzung des Ehegattennachzugs macht, ist aber als Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abzulehnen.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist die Einbeziehung des Ehegattennachzugs zu Deutschen nicht nur wegen des Schutzes von Ehe und Familie problematisch. Deutsche können sich darüber hinaus auf Art. 11 GG berufen. Der deutsche Ehepartner hat ein uneingeschränktes Aufenthaltsrecht in Deutschland. Er kann deshalb nicht auf die Möglichkeit, die Ehe im Herkunftsland des ausländischen Partners zu leben, verwiesen werden. Der Nachzug des ausländischen Ehegatten ist daher regelmäßig zu erlauben, eine Versagung des Ehegattennachzuges zu Deutschen kommt nur in extremen Ausnahmefällen in Betracht.¹⁰

Nicht akzeptabel ist das Erfordernis einfacher Sprachkenntnisse, insbesondere auch mit Blick auf die Angehörigen von Spätaussiedlern: Nach der Neuregelung des Aufnahmeverfahrens durch das Zuwanderungsgesetz können nichtdeutsche Angehörige ohne einfache Sprachkenntnisse nicht mehr in den Aufnahmebescheid einbezogen werden (§ 27 Abs. 1 BVFG). Um die Familieneinheit herzustellen, konnten die Betroffenen seither nur auf dem ausländerrechtlichen Weg nach Deutschland einreisen. Wird, wie im Gesetzentwurf vorgesehen, auch der ausländerrechtliche Ehegattennachzug zu Deutschen vom Nachweis deutscher Sprachkenntnisse abhängig gemacht, wäre damit für einen Großteil der Angehörigen selbst der Weg nach Deutschland weitgehend versperrt. Die Familieneinheit könnte nicht gewahrt werden bzw. der Spätaussiedler wäre gezwungen ebenfalls nicht nach Deutschland überzusiedeln, um mit dem Ehepartner in häuslicher Gemeinschaft zu leben. Der Deutsche Caritasverband hält dies für nicht akzeptabel. Zum einen wäre dies, wie auch bei anderen Deutschen, nicht verfassungskonform. Zum anderen widerspräche dieses Ergebnis dem in der Koalitionsvereinbarung erneut erklärten Willen, die besondere Verantwortung der Bundesrepublik gegenüber Spätaussiedlern weiterhin wahrzunehmen¹¹.

Der Deutsche Caritasverband lehnt die geplante Regelung, den Ehegattennachzug zu Ausländern oder zu Deutschen vom Nachweis deutscher Sprachkenntnisse abhängig zu machen als nicht verfassungskonform und familienfeindlich ab. Der Anspruch auf Ehegattennachzug muss wie bisher generell auch dann bestehen, wenn der ausländische Ehegatte sich nicht auf Deutsch verständigen kann. Das Ziel, die Integration zu befördern, lässt sich durch entsprechende Angebote nach der Einreise besser und ohne ungemessenen Eingriff in den Schutz von Ehe und Familie erreichen.

¹⁰ Ausführlich, siehe die Stellungnahme des Kommissariats der deutschen Bischöfe und des Bevollmächtigten des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union zum Gesetzentwurf.

¹¹ Fn. 1, Zeile 5804

11. Integrationskurse

a. Teilnahmeanspruch von in einem anderen EU-Mitgliedstaat langfristig Aufenthaltsberechtigten (Art. 1 Nr. 28)

Einen Anspruch auf Teilnahme an einem Integrationskurs erhalten auch die Personen, denen aufgrund ihrer Rechtsstellung als langfristig Aufenthaltsberechtigte in einem anderen EU-Mitgliedstaat eine Aufenthaltserlaubnis nach § 38 a AufenthG-E erteilt wird (§ 44 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 d AufenthG-E). Soweit sie wegen fehlender einfacher Sprachkenntnisse auch zur Teilnahme verpflichtet sind (§ 44 a Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E), sind sie vor der Verpflichtung zur Teilnahme am Orientierungskurs befreit, wenn sie bereits in dem EU-Staat, in dem sie das Daueraufenthaltsrecht erworben haben, an Integrationsmaßnahmen teilgenommen haben.

Bewertung

Es ist begrüßenswert, dass dieser Personenkreis in den Kreis der Anspruchsberechtigten einbezogen wird. Da gerade der Orientierungskurs integrationspolitisch wichtig ist, ist die Befreiung von der Teilnahmepflicht beim Orientierungskurs bedauerlich, aber wegen Art. 15 Abs. 3 der Daueraufenthaltsrichtlinie nicht vermeidbar.

b. Teilnahmeanspruch von jüdischen Kontingentflüchtlingen (Art. 1 Nr. 28)

Gem. § 44 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E sind Personen mit einem Aufenthaltstitel nach § 23 Abs. 2 AufenthG-E anspruchsberechtigt.

Bewertung

Ab dem 1 Juli 2006 sind für die Aufnahme von jüdischen Zuwanderern aus der ehemaligen Sowjetunion nicht mehr die Länder zuständig, sondern der Bund. Gleichzeitig mit der dadurch nötig gewordenen Änderung des § 23 Abs. 2 AufenthG wird neben der Niederlassungserlaubnis, die bisher regelmäßig erteilt wurde, die Aufenthaltserlaubnis für diesen Personenkreis eingeführt.

§ 44 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG-E wird entsprechend geändert, dass nicht nur die Niederlassungserlaubnis gem. § 23 Abs. 2 AufenthG sondern auch die neue Aufenthaltserlaubnis zur Teilnahme am Integrationskurs berechtigt. Es ist zu begrüßen, dass die statusrechtliche Schlechterstellung jüdischer Zuwanderer wenigstens nicht dazu führt, dass kein Anspruch auf Teilnahme an einem Integrationskurs mehr besteht.

c. Teilnahmepflicht (Art. 1 Nr. 29)

§ 44 a Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E sieht eine Teilnahmepflicht an einem Integrationskurs für Ausländer vor, die sich nicht in einfacher Art auf Deutsch verständigen können. Weiter besteht gem. § 44 a Abs. 1 Nr. 1 b AufenthG-E eine derartige Pflicht für Personen, die als Kontingentflüchtlinge oder im Wege des Ehegattennachzugs zuwandern und nicht über ausreichende Sprachkenntnisse verfügen.

Bewertung

§ 44 a Abs. 1 Nr. 1 a AufenthG-E führt zu einer Verschärfung bezüglich der Teilnahmepflicht an einem Integrationskurs. Bisher genügte es, sich in einfacher Sprache mündlich verständigen zu können. Durch die Neufassung sind nun auch Schriftkenntnisse nötig.

§ 44 a Abs. 1 Nr. 1 b AufenthG-E beruht darauf, dass die Zuwanderung von Kontingentflüchtlingen und Ehegatten künftig davon abhängig gemacht werden soll, dass diese Personen einfache Sprachkenntnisse haben. Sie wären dann nach dem alten Recht nicht zur Teilnahme an einem

Integrationskurs verpflichtet. Um sie auf ein höheres Sprachniveau zu führen, ist aus Sicht des Gesetzgebers die Verpflichtung zur Teilnahme notwendig.

Aus der Sicht des Deutschen Caritasverbandes besteht kein Anlass zu diesen Verschärfungen. Die Erfahrungen mit den Integrationskursen im letzten Jahr haben gezeigt, dass das Interesse an den Integrationskursen durchgehend bei allen Migrantengruppen groß ist. Es wird also kein Druck benötigt, um die Betroffenen zur Teilnahme zu bewegen. Mit der Verschärfung kommt ein negatives, von Misstrauen geprägtes Menschenbild zum Tragen, das durch die Realität nicht gedeckt ist. Insbesondere den nachziehenden Ehegatten und jüdischen Zuwanderern gegenüber, die ihren Integrationswillen ja bereits durch die Vorleistung des Spracherwerbs im Herkunftsland zum Ausdruck gebracht haben, ist derartiger Zwang völlig unangebracht.

Der Deutsche Caritasverband hat es schon in seiner Stellungnahme zum Zuwanderungsgesetz abgelehnt, die Teilnahme an Integrationsmaßnahmen mit Sanktionen herbeiführen zu wollen. Daher lehnt er diese neuerliche Ausweitung der sanktionsbewehrten Teilnahmepflicht ab.

II. Humanitärer Aufenthalt (Art. 1 Nr. 14 bis Nr. 18, Nr. 38)

1. Aufenthaltserlaubnis bei subsidiärem Schutzstatus

Gem. § 25 Abs. 3 AufenthG **soll** einem Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn ihm ein subsidiärer Schutzstatus nach § 60 Absatz 2, 3, 5 oder 7 AufenthG zuerkannt worden ist.

Bewertung

Diese Soll-Norm wird den Anforderungen von Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/83/EG (Qualifikationsrichtlinie) nicht gerecht. Danach haben Personen, denen der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt wurde, einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels. Auch ist in § 26 Abs. 1 S. 2 AufenthG geregelt, dass in den Fällen des § 25 Abs. 3 AufenthG die Aufenthaltserlaubnis für mindestens ein Jahr erteilt **wird**. Eine andere Auslegung wäre zwar möglich, wenn man § 60 Abs. 2-7 AufenthG an den Voraussetzungen für den Anspruch auf subsidiären Schutz im Sinne des Art. 15 der Richtlinie differenziert misst. Dann besteht für die Fälle nach § 60 Abs. 2, 3 und 7 S. 2 AufenthG ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis, weil sie die Voraussetzungen eines ernsthaften Schadens im Sinne von Art. 15 c der Richtlinie erfüllen. Für die anderen Fallkonstellationen von § 60 Abs. 2-7 AufenthG kann man hingegen die Soll-Norm für ausreichend erachten. Eine eindeutige Fassung des § 25 Absatz 3 AufenthG sollte für Klarstellung sorgen.

2. Ausschlussgründe für die Aufenthaltserlaubnis bei subsidiärem Schutzstatus

§ 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG schließt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis u. a. aus, wenn die Ausreise in einen anderen Staat möglich und zumutbar ist oder wenn der Ausländer wiederholt oder gröblich gegen entsprechende Mitwirkungspflichten verstößt.

Bewertung

Diese beiden Vorbehalte können im Aufenthaltsgesetz nicht aufrecht erhalten werden, da die Qualifikationsrichtlinie in Art. 24 Abs. 2 den Aufenthaltsanspruch für subsidiär Schutzberechtigte nicht von derartigen Vorbehalten abhängig macht. Zumindest für die Personen, die nach § 60 Abs. 2-7 AufenthG die Voraussetzungen des Art. 15 der Qualifikationsrichtlinie erfüllen, muss klargestellt sein, dass die beiden vorgenannten Vorbehalte § 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG nicht halt-

bar sind.

Dieses Beispiel zeigt deutlich, dass gesetzestechnische Bezüge zwischen dem nationalen subsidiären Schutz nach bisherigem Verständnis und dem subsidiären Schutz nach gemeinschaftsrechtlichem Verständnis zu beträchtlichen Auslegungsproblemen führen können.

3. Aufenthaltserlaubnis für Opfer von Menschenhandel

Mit dem neuen § 25 Abs. 4 a AufenthG-E soll eine Schutzvorschrift für Opfer von Menschenhandel geschaffen werden. Diese können vorübergehend eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, solange ihre Anwesenheit für ein Strafverfahren für sachgerecht erachtet wird. Zudem sieht die Neufassung des § 5 Abs. 3 AufenthG-E für sie eine Ausnahme von den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 vor. Weiterhin sollen sie durch die Neufassung des § 1 Abs. 1 Ziffer 3 AsylbLG-E Leistungsberechtigte nach diesem Gesetz werden.

Bewertung

Der neue § 25 Absatz 4 a AufenthG-E setzt die einschlägigen Vorgaben der Richtlinie 2004/81/EG vom 29.04.2004 (Opferschutzrichtlinie) korrekt um. Die Richtlinie gilt verpflichtend nur für Opfer des Menschenhandels, die nach dem Recht des jeweiligen Mitgliedsstaates volljährig sind. Die Mitgliedsstaaten können jedoch den Anwendungsbereich auf Minderjährige ausdehnen. Diesen Handlungsspielraum nutzt der Referentenentwurf, indem der Tatbestand des Absatzes 4 a keine altersbezogene Einschränkung vornimmt. Damit kann auch minderjährigen Opfern von Menschenhandel, die insbesondere in Fällen von Frauenhandel vorkommen, ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht eingeräumt werden.

Fraglich jedoch ist, ob in jedem Falle ein nur vorübergehender Aufenthaltstitel ausreichenden Schutz bietet, wobei der Gesetzeswortlaut eine Anpassung der Aufenthaltsbefristung an den Ablauf des Strafverfahrens nahe legt. Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes ist jedoch dem Schutz des Betroffenen auch insoweit Rechnung zu tragen, als die Gefährdungslage im Herkunftsland über die Beendigung des Strafverfahrens in Deutschland anhält.

Außerdem dürfen nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes nicht minimale staatliche Hilfen lediglich zur Förderung der Aussagebereitschaft geleistet werden. Notwendige Hilfe und Betreuung ist vielmehr unter Menschenwürdegesichtspunkten zu leisten.

4. Familiennachzug zu GFK-Flüchtlingen

Der Entwurf sieht die Hinzufügung eines zweiten Satzes in § 29 Abs 2 AufenthG vor, der in bestimmten Fällen die allgemeinen Voraussetzungen zur Erteilung eines Aufenthaltstitels ausschließt.

Bewertung

Mit der Anfügung dieses Satzes soll u. a. die Richtlinie 2003/86/EG vom 22.09.2003 (Familienzusammenführungsrichtlinie) umgesetzt werden. Die Anfügung schließt eine gesetzliche Lücke, die hinsichtlich der besonderen Regelungen für GFK-Flüchtlinge im Rahmen des Zuwanderungsgesetzes noch nicht berücksichtigt worden war. Die zwingende Suspendierung von den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen eines Aufenthaltstitels entspricht den Vorgaben der Richtlinie.

5. Abschiebungsverbot

Im § 60 AufenthG sind verschiedene Änderungen vorgesehen zur Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie. Es geht um die vor Abschiebung geschützten Ausländergruppen, um Auslegungsbestimmungen des Flüchtlingsbegriffs, um interne Schutzmöglichkeiten, um Verfolgungshandlungen sowie um Verfolgungsgründe.

Bewertung

Wesentlich ist hier die Unterscheidung des Gesetzentwurfs in die beiden Kategorien des eigentlichen Flüchtlingsschutzes in § 60 Abs. 1 AufenthG und des subsidiären Schutzes in den Abs. 2 – 11. Während für den eigentlichen Flüchtlingsschutz nur eine „ergänzende Anwendung“ bestimmter Normen der Qualifikationsrichtlinie vorgesehen ist (Art. 1 Nr. 38, a, cc), wird für den subsidiären Schutz in einem neuen § 60 Abs. 11 AufenthG-E eine unmittelbare Anwendung bestimmter Artikel der Richtlinie vorgeschlagen.

Diese Unterscheidung zwischen ergänzender und unmittelbarer Anwendung ist nicht gerechtfertigt und hinsichtlich des Flüchtlingsschutzes unvereinbar mit dem Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechtes. Denn Richtlinien sind bei der Auslegung und Anwendung des nationalen Rechtes nicht nur ergänzend einzubeziehen, sondern sie begründen unmittelbare Rechtspositionen für die Begünstigten. Daher sind sie unmittelbar anzuwenden. Demnach müsste in § 60 Abs. 1 S. 4 AufenthG-E (Art. 1 Nr. 38, a, cc) anstatt „sind ergänzend anzuwenden“ der Begriff „gelten“ stehen.

Problematisch ist die Neufassung von § 60 Abs. 7 AufenthG-E. Die Ergänzung in Absatz 7 Satz 2 erfüllt ein Erfordernis der Richtlinie. Der neue Satz 4 dieses Absatzes will seinem Wortlaut nach die gegenwärtig uneingeschränkt geltende Sperrwirkung des Satzes 3 erst zur Anwendung bringen, wenn eine gruppenbezogene Entscheidung nach § 60 a Abs. 1 S. 1 AufenthG getroffen worden ist. Nach der Gesetzesbegründung will § 60 Abs. 7 S. 4 AufenthG-E hier eine mögliche Schutzlücke für den Fall vermeiden, dass dem Einzelnen zwar eine erhebliche allgemeine Gefahr droht, eine gruppenbezogene Abschiebestoppregelung aber nicht existiert. Für diesen Fall gelten bisher von der Rechtsprechung entwickelte Grundsätze, die komplizierte Anwendungsregeln erfordern. Der Vereinfachungszweck durch eine entsprechende Klarstellung im Gesetzestext ist deshalb grundsätzlich zu begrüßen. Statt des im Entwurf vorgeschlagenen Wortlauts von Satz 4 empfiehlt der Deutsche Caritasverband jedoch die eindeutige und leichter verständliche Formulierung: „Satz 3 darf nur Anwendung finden, wenn eine Entscheidung nach § 60 a Absatz 1 erfolgt ist“.

6. Unmöglichkeit der Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen

Anlässlich dieses Änderungsgesetzes zum Zuwanderungsgesetz ist der Hinweis angebracht, dass die Bestimmung des § 25 Abs. 5 AufenthG in ihrer derzeitigen Fassung ihrem Schutzzweck in keiner Weise genügt.

§ 25 Abs. 5 sollte gegenüber der als unzureichend erkannten Bestimmung des alten § 30 Abs. 4 AuslG nach der Absicht des Gesetzgebers bessere Möglichkeiten zur Erteilung eines Aufenthaltstitels bieten. Die mehr als einjährige restriktive Verfahrenspraxis zeigt jedoch, dass dieses Ziel mit der geltenden Formulierung nicht erreichbar ist. Es ist notwendig und wird hiermit vorgeschlagen, den § 25 Abs. 5 S. 1 AufenthG wie folgt zu formulieren:

„Einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflichtig ist, kann abweichend von § 11 Abs. 1 eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich **oder unzumutbar** ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in ab-

sehbarer Zeit nicht zu rechnen ist“. Zu ergänzen sind also lediglich die Wörter „oder unzumutbar“.

Solange diese Regelung nicht zustande kommt, ist dringend eine Bleiberechtsregelung für langjährig geduldete Ausländer erforderlich. Diese Altfallregelung fordert der Deutsche Caritasverband, neben vielen anderen Hilfsorganisationen, bereits seit Jahren.

III. Asylverfahrensgesetz (Art. 3)

1. Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft

§ 3 AsylVfG-E ist die Rechtsgrundlage für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft.

§ 3 Abs. 1 AsylVfG-E legt die positiven Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft im Sinne der Genfer Konvention fest und verweist dafür auf die auch nach dem geltenden Recht maßgebliche Definition des Flüchtlingsbegriffs in § 60 Abs. 1 AufenthG. § 3 Abs. 2 AsylVfG-E enthält die negativen Tatbestandsmerkmale der Flüchtlingseigenschaft, bei deren Vorliegen der Betroffene nicht Flüchtling im Sinne der Genfer Konvention ist. § 3 Abs. 3 AsylVfG-E legt fest, dass Ausländer, die bereits Schutz der Vereinten Nationen nach Art. 1 D der Genfer Flüchtlingskonvention genießen, keine Flüchtlinge im Sinne von § 3 Abs. 1 AsylVfG-E sind; dies betrifft gegenwärtig nur palästinensische Flüchtlinge, die dem Mandat der UNRWA unterstehen.

Bewertung

Die Unterscheidung zwischen der Definition des Flüchtlingsbegriffs (§ 3 Abs. 1-3 AsylVfG-E) und der Statusgewährung (§ 3 Absatz 4 AsylVfG-E) entspricht der Systematik der Qualifikationsrichtlinie 2004/83/EG. § 3 Abs. 1-3 AsylVfG-E setzen die Richtlinie korrekt um.

§ 3 Abs. 4 AsylVfG-E dürfte völkerrechtswidrig sein. Zwar führt er lediglich bereits geltendes Recht fort (vergl. § 30 Abs. 4 AsylVfG i. V. m. § 60 Abs. 8 S. 1 AufenthG). Mit der Bezugnahme auf § 60 Abs. 8 S. 1 AufenthG knüpft er an Art. 33 Abs. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) an. Art. 33 GFK ist jedoch keine Rechtsgrundlage für die Versagung der Flüchtlingseigenschaft. Vielmehr werden die Vertragsstaaten ermächtigt, „anerkannte Flüchtlinge“ unter Bezugnahme auf Art. 33 Abs. 2 der Genfer Konvention abzuschieben. Dies ist durch die frühere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ausdrücklich hervorgehoben worden (vergleiche BVerwGE 49, 211(213)). Das zweite Änderungsgesetz bietet Gelegenheit, durch entsprechende Formulierung des § 3 Abs. 4 AsylVfG-E nunmehr die Grundsätze des Völkerrechtes in das deutsche Asylverfahren korrekt einzuführen.

2. Zusammenarbeit der Asylbehörden mit dem Hohen Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen

In § 9 AsylVfG-E will der Gesetzentwurf Art. 21 der Verfahrensrichtlinie 2005/85/EG vom 1. Dezember 2005 umsetzen und regelt die Mitwirkungsrechte des Hohen Flüchtlingskommissars teilweise neu.

Bewertung

§ 9 Abs. 2 AsylVfG-E könnte zu einer Einschränkung der Informationsrechte des Hohen Flüchtlingskommissars gegenüber dem gegenwärtig geltenden Recht im Bundesamtsverfahren führen. Bislang waren dem Hohen Kommissar die Entscheidungen des Amtes sowie die Begründungen zu übermitteln. Entscheidungen sowie sonstige Angaben kann er nun gem. § 9 Abs. 3 AsylVfG-

E in anonymisierter Form erhalten. Die Neuregelungen entsprechen insoweit den Vorgaben der Verfahrensrichtlinie. Aus Sicht des Deutschen Caritasverbandes wäre es aber wünschenswert, wenn § 9 Abs. 3 AsylVfG-E dahingehend präzisiert wird, dass das Bundesamt weiterhin „seine Entscheidungen und deren Begründungen“ – natürlich in anonymisierter Form - dem Amt des Hohen Flüchtlingskommissars übermitteln muss.

3. Einreiseverweigerung

Gem. § 18 Abs. 2 Nr. 2 AsylVfG-E ist dem Ausländer die Einreise zu verweigern, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein anderer Staat aufgrund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist und ein Auf- oder Wiederaufnahmeverfahren eingeleitet wird.

Bewertung

Diese Bestimmung berücksichtigt nicht, dass Mitgliedstaaten auch verfahrensrechtlich als sichere Drittstaaten behandelt werden. Denn im geltenden § 29 Abs. 3 AsylVfG als **unbeachtlich** behandelte Asylanträge sollen nunmehr nach § 27 a AsylVfG-E als **unzulässig** behandelt werden.

§ 18 Abs. 2 Nr. 2 AsylVfG-E enthält zudem nochmals die Gruppe der Dublin-Staaten, die bereits durch die Ziffer 1 erfasst ist.

Außerdem enthält § 18 Abs. 2 Nr. 2 AsylVfG-E die unklare Formulierung „wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen“. Um hierzu Auslegungsprobleme zu vermeiden, schlägt der Deutsche Caritasverband vor, die Wörter „Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass“ wegzulassen.

Darüber hinaus wird der § 18 Abs. 5 S. 2 AsylVfG-E, der die Mitteilung über die Einreiseverweigerung regelt, der Verfahrensrichtlinie nicht gerecht. Während nämlich gem. § 18 Abs. 5 S. 2 AsylVfG-E dem Ausländer nur mitgeteilt werden muss, dass er zurückgewiesen oder zurückgeschoben wird, verlangt die Richtlinie außerdem die Mitteilung der maßgeblichen Gründe für die Zurückweisung.

4. Abschiebungsanordnung

§ 34 a AsylVfG-E regelt u. a. die Abschiebung in einen nach § 27 a AsylVfG-E für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Staat.

Bewertung

Wie zuvor erwähnt (s. . Punkt 22), werden nach der neuen Gesetzeskonzeption bislang unbeachtliche Asylanträge als unzulässig behandelt. Die Anwendung von § 34 a Abs. 1 AsylVfG-E auf unzulässige Asylanträge erscheint jedoch problematisch. Denn mit der Anwendung des § 34 a Abs. 1 AsylVfG-E findet auch § 34 a Abs. 2 AsylVfG Anwendung, der den einstweiligen Rechtsschutz ausschließt. Ohne Sicherstellung eines einstweiligen Rechtsschutzes können jedoch keine unmittelbaren Rechtsansprüche aus der Dublin II-Verordnung gegenüber dem für die Durchführung des Asylverfahrens zuständigen Mitgliedstaat durchgesetzt werden.

5. Verlassen eines zugewiesenen Aufenthaltsbereichs

§ 57 Abs. 1 und § 58 Abs. 1 AsylVfG machen die Erteilung einer Erlaubnis zum vorübergehenden Verlassen des zugewiesenen Aufenthaltsbereichs abhängig vom Vorliegen zwingender Gründe. Die Aufnahmerichtlinie 2003/9/EG hingegen fordert in dem einschlägigen Art. 7 Abs. 5 das Vorliegen zwingender Gründe nicht.

Bewertung

Art. 7 Abs. 5 der Aufnahmerichtlinie enthält keine Rechtsgrundlage für die vorgesehene restriktive Genehmigungspraxis des Asylverfahrensgesetzes. Die § 57 Abs. 1 und § 58 Abs. 1 AsylVfG müssen an die Richtlinie angepasst werden.

6. Straf- und Bußgeldvorschriften

§ 85 Nr. 1 AsylVfG sieht eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder eine Geldstrafe vor bei wiederholtem Zuwiderhandeln gegen eine Aufenthaltsbeschränkung auf den Bezirk der zugewiesenen Ausländerbehörde. § 86 AsylVfG legt bereits ein einmaliges Zuwiderhandeln gegen die vorgenannte Aufenthaltsbeschränkung als Ordnungswidrigkeit fest, die mit einer Geldbuße bis zu 2.500,00 Euro geahndet werden kann.

Bewertung

Beide hier genannten Vorschriften des Asylverfahrensgesetzes dürften nicht mit der Aufnahmerichtlinie vereinbar sein. Denn die Richtlinie 2003/9/EG enthält keine Rechtsgrundlage für die Anwendung von Strafvorschriften bei Verletzung der Aufenthaltsregelungen. Nach Art. 4 der Aufnahmerichtlinie können die Mitgliedstaaten zwar günstigere Bestimmungen für die Aufnahmebedingungen der Asylbewerber in Kraft setzen, nicht jedoch ungünstigere, wie sie Straf- und Bußgeldvorschriften darstellen.

7. Aufenthaltssystem für Asylbewerber

Seit Ende der 1970er Jahre hat der deutsche Gesetzgeber mit einer Fülle asylverfahrensrechtlicher Regelungen auf eine Verkürzung und Beschleunigung des Asylverfahrens hingewirkt. Ergänzend dazu erfolgten jeweils Verwaltungsvorschriften. Viele dieser Regelungen hatten Auswirkungen auf die Aufenthaltssituation der Asylbewerber.

Bewertung

Die Summe dieser gesetzlichen und administrativen Maßnahmen der letzten Jahrzehnte hat zu einem insgesamt restriktiven Aufenthaltssystem für Asylbewerber geführt. Unabhängig von der Umsetzung der EU-Richtlinien hält es deshalb der Deutsche Caritasverband für angezeigt, dass im Rahmen der in der Koalitionsvereinbarung angekündigten Evaluierung des Zuwanderungsgesetzes dieses restriktive Aufenthaltssystem einer kritischen Prüfung unterzogen wird.

IV. Freizügigkeitsgesetz/EU (Art. 2)

1. Gemeinschaftliches Aufenthaltsrecht für Familienangehörige (Art. 2 Nr. 5. b)

§ 5 Abs. 2 FreizügG/EU-E sieht vor, dass den Familienangehörigen, die nicht Unionsbürger sind, eine Aufenthaltserlaubnis-EU ausgestellt wird.

Bewertung

Der Deutsche Caritasverband hatte schon bei der Verabschiedung des Zuwanderungsgesetzes kritisiert, dass für die deklaratorische Bescheinigung des Aufenthaltsrechts der drittstaatsangehörigen Familienmitglieder der Terminus „Aufenthaltserlaubnis-EU“ gewählt wurde. Mit dieser Begrifflichkeit wird der falsche Anschein geweckt, dieser Personenkreis benötige eine auslän-

derrechtliche Erlaubnis für den Aufenthalt. Die Bezeichnung „Aufenthaltserlaubnis-EU“ verschleiert deren deklaratorische Wirkung¹² (dazu auch unten IV.4).

Der Deutsche Caritasverband schlägt vor, die Begrifflichkeit der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG zu übernehmen und statt Aufenthaltserlaubnis-EU den Begriff Aufenthaltskarte-EU zu wählen. Da dieser Begriff ausländerrechtlich noch nicht belegt ist, wird er dem Zweck der Bescheinigung des bestehenden Aufenthaltsrechtes besser gerecht.

2. Eigenständiges Aufenthaltsrecht für Familienangehörige (Art. 2 Nr. 2)

Gem. § 3 Abs. 3 FreizügG/EU-E erhalten die Familienangehörigen eines verstorbenen Unionsbürgers, die selbst keine EU-Bürger sind, ein eigenständiges Aufenthaltsrecht, wenn sie sich vor dem Tod des Unionsbürgers mindestens ein Jahr als seine Angehörigen im Bundesgebiet aufgehalten haben.

Gem. § 3 Abs. 4 FreizügG/EU-E behalten Kinder eines Unionsbürgers sowie der sorgeberechtigte Elternteil bei Tod oder Wegzug des Unionsbürgers bis zum Abschluss einer Ausbildung des Kindes ihr Aufenthaltsrecht.

Der Ehegatte eines Unionsbürgers behält gem. § 3 Abs. 5 FreizügG/EU-E bei Tod des Unionsbürgers oder Scheidung das Aufenthaltsrecht, wenn die Ehe seit drei Jahren und davon mindestens ein Jahr im Bundesgebiet bestand.

Bewertung

Die Regelungen in § 3 Abs. 3 bis 5 FreizügG/EU-E stellen Familienangehörige von Unionsbürgern bezüglich des eigenständigen Aufenthaltsrechtes in Teilen schlechter als Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen. So setzt etwa § 31 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG für Ehegatten von Drittstaatsangehörigen nur voraus, dass die eheliche Lebensgemeinschaft ohne Mindestaufenthaltsdauer zum Zeitpunkt des Todes des Ausländers rechtmäßig im Bundesgebiet bestand. Auch das eigenständige Aufenthaltsrecht nach Scheidung erfordert keine dreijährige Mindestbestandszeit der Ehe (§ 31 Abs. 1 AufenthG). Und bezüglich des eigenständigen Aufenthaltsrechtes der Kinder enthalten §§ 34, 35 AufenthG keine Befristung des Aufenthaltsrechtes auf die Zeit der Ausbildung.

Die beschriebenen Regelungen stehen zwar im Einklang mit der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG, wegen der damit einhergehenden Schlechterstellung von Unionsbürgern gegenüber Drittstaatlern stehen sie aber im Widerspruch zu der privilegierten Stellung von Unionsbürgern, die sich aus dem EG-Vertrag ableitet und auch die Familienangehörigen umfasst.¹³ Die Freizügigkeitsrichtlinie erlaubt auch günstigere, nationale Vorschriften als in der Richtlinie vorgesehen (Art. 37 RL 2004/38/EG). Nach Auffassung des Deutschen Caritasverbandes sollten daher die Regelungen dahingehend an §§ 31, 34, 35 AufenthG angepasst werden, dass die Schlechterstellung von Unionsbürgern beseitigt wird.

¹² Renner, Kommentar zum Ausländerrecht, München 2005, § 6 FreizügG/EU Rn. 14.

¹³ Renner (Fn. 12), FreizügG/EU, Vorbemerkung Rn. 3

3. Ausstellung der Bescheinigung über das Daueraufenthaltsrecht-EU (Art. 2 Nr. 5. e)

Gem. § 5 Abs. 5 FreizügG/EU-E soll auf Antrag Unionsbürgern unverzüglich, ihren Angehörigen, die nicht Unionsbürger sind, nach spätestens 6 Monaten eine Bescheinigung über das Daueraufenthaltsrecht-EU ausgestellt werden.

Bewertung

Die ungleichen Fristen bei der Ausstellung des Daueraufenthaltsrechts werden im Entwurf nicht begründet. Da kein Grund dafür ersichtlich ist, sollten aus Gründen der Gleichbehandlung auch Familienangehörige die Bescheinigung unverzüglich erhalten.

4. Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt

Das FreizügG/EU unterscheidet beim Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt in § 6 FreizügG/EU zwischen der Einziehung der Bescheinigung des Aufenthalts- bzw. des Daueraufenthaltsrechts/EU und dem Widerruf der Aufenthaltserlaubnis/EU. Da aber auch die Aufenthaltserlaubnis/EU lediglich deklaratorische Wirkung hat, ist diese Unterscheidung falsch.¹⁴ Es wäre wünschenswert, wenn die nun anstehende Gesetzesänderung genutzt würde, um diesen Fehler zu beseitigen.

5. Ausreisepflicht

a. Deklaratorische Wirkung der Aufenthaltserlaubnis/EU

Auch bei der Ausreisepflicht unterscheidet das Gesetz fälschlich zwischen der Bescheinigung des Aufenthalts- bzw. des Daueraufenthaltsrechts/EU und der Aufenthaltserlaubnis/EU (siehe oben IV.4). Auch hier sollte dieser Fehler behoben werden.

b. Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht

Gem. der Neufassung von § 7 Abs. 1 S. 1 und 2 FreizügigG/EU-E sind Unionsbürger und ihre Angehörigen künftig nicht mehr erst dann ausreisepflichtig, wenn unanfechtbar festgestellt ist, dass das Recht auf Einreise und Aufenthalt nicht besteht.

Die sofortige Vollziehung darf gem. § 7 Abs. 5 FreizügigG/EU-E i. V. m. § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO nur angeordnet werden, wenn der Verlust des Aufenthaltsrechts aus zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit festgestellt wurde.

Bewertung

Art. 31 der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG sieht vor, dass neben einem Rechtsbehelf gegen die Feststellung des Nichtvorliegens des Freizügigkeitsrechtes auch die Aussetzung der Abschiebung im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes möglich sein muss. Da die sofortige Vollziehung nur bei einer Aufenthaltsbeendigung aus zwingenden Gründen erfolgt und dagegen gem. § 80 Abs. 5 VwGO einstweiliger Rechtsschutz möglich ist, dürfte die Neuregelung insoweit mit der Richtlinie vereinbar sein.

¹⁴ Renner, Kommentar zum Ausländerrecht, München 2005, § 6 FreizügG/EU Rn. 14.