



Bundesministerium des Innern  
Projektgruppe Zuwanderung  
11014 Berlin

16. März 2006

## **Erfahrungen nach einem Jahr Zuwanderungsgesetz**

Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß der Koalitionsvereinbarung zwischen CDU, CSU und SPD auf Bundesebene sollen die Erfahrungen ausgewertet werden, die sich aus einem Jahr Anwendung des Zuwanderungsgesetzes in der Praxis ergeben. Die nachfolgenden Ausführungen sollen auf der Grundlage unserer Erkenntnisse aus der alltäglichen Tätigkeit dazu beitragen. Dabei konzentrieren wir uns entsprechend unserem Arbeitsauftrag auf die Bereiche Abschiebungshaft, Umgang mit „Illegalen“, auf die Härtefallregelung, das Problem der Kettenuldungen sowie auf einige sozialrechtliche Fragen.

### **Abschiebungshaft**

§ 62 AufenthG hat die Regelungen in § 57 AuslG unverändert übernommen und somit an den grundlegenden Problemen der Abschiebungshaft in Deutschland nichts geändert.

Die Durchführung der Abschiebungshaft berührt jedoch zahlreiche Grundrechte der Betroffenen, darunter dem Recht auf Familienleben und auf körperliche Unversehrtheit. Vor allem stellt sie einen gravierenden Eingriff in das Grundrecht auf Freiheit der Person dar, der nur nach sorgfältiger Abwägung der Umstände im Einzelfall und unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes – als „ultima ratio“ - vorgenommen werden sollte. Wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, gewährleistet der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit in Verbindung mit dem Grundrecht auf Freiheit der Person eine umfassende Prüfung der Voraussetzungen für eine Anordnung von Abschiebungshaft in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht. Der rechtsstaatliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebietet es, von der Sicherungshaft abzusehen, wenn die Abschiebung nicht durchführbar und die Freiheitsentziehung deshalb nicht erforderlich ist. Dieses Verfassungsgebot zwingt weiter dazu, das öffentliche Interesse an der Sicherung der Abschiebung und den Freiheitsanspruch des Betroffenen als wechselseitige Korrektive zu sehen und gegeneinander abzuwägen; dabei ist immer auch zu bedenken, dass sich das

Gewicht des Freiheitsanspruchs gegenüber dem öffentlichen Interesse an einer wirksamen Durchsetzung ausländerrechtlicher Vorschriften mit zunehmender Dauer der Haft regelmäßig vergrößern wird. Sie ist zudem lediglich eine Maßnahme des Verwaltungsvollzuges und darf dementsprechend keinen Straf- oder Beugezweck haben.

Die alltägliche Praxis ist gleichwohl eine andere:

Die Amtsgerichte, die Abschiebungshaft anordnen oder verlängern, prüfen häufig nicht in ausreichendem Maße, ob die Haft (noch) notwendig ist bzw. ob die Ausländerbehörde bereits alle anderen Möglichkeiten zur Durchsetzung der Ausreisepflicht erfolglos ausgeschöpft hat.

Im Zusammenhang mit der Verwirklichung der verfassungsrechtlichen Vorgaben im Einzelfall wirkt sich das Fehlen einer institutionalisierten professionellen Rechtsberatung für die Inhaftierten fatal aus. Sie sind – allein schon aus Sprachgründen – häufig nicht in der Lage, überhaupt zu verstehen, was die Haftgründe im Einzelnen sind. „Warum bin ich im Gefängnis? Ich habe doch nichts verbochen!“, ist sinngemäß häufig die Frage, die Betreuern gestellt wird. Dementsprechend können die Betroffenen sich auch nicht wirksam mit Argumenten gegen die Anordnung oder die Verlängerung der Haft wehren. Damit sind sie in unzulässiger Weise in der Wahrnehmung ihrer Grundrechte beschränkt. In einzelnen Hafteinrichtungen führen zwar Anwältinnen und Anwälte Sprechstunden durch, dies ist aber nur ein Tropfen auf dem heißen Stein.

Damit das Verfahren auch gegenüber Abschiebungshäftlingen rechtsstaatlichen Anforderungen gerecht wird, sollte das Modell der Pflichtverteidiger, wie es aus dem Strafprozess bekannt ist, auf das Abschiebungshaftverfahren übertragen werden.

Dies ist umso wichtiger, als dass bislang keine vollständig wirksamen Vorkehrungen gegen die Inhaftierung von Personen getroffen worden sind, bei denen die Inhaftierung eine besondere Härte darstellt, insbesondere Minderjährige, Kranke, Traumatisierte, Schwangere und Alleinerziehende. Ein Verweis auf die Möglichkeit der Prozesskostenhilfe greift nicht durch, weil hier der Anwalt schon umfänglich tätig werden muss, bevor die Frage seiner Finanzierung geklärt ist.

Die Abschiebungshaft dauert des weiteren oft viel zu lange. Die Haftzeiten bis zu 18 Monaten gehen weit über das hinaus, was bei einem Mittel zur Durchsetzung eines (laut antragstellender Ausländerbehörde) unmittelbar bevorstehenden Verwaltungsaktes noch als angemessen gelten könnte. Dadurch entsteht der Verdacht des administrativen Missbrauchs von Abschiebungshaft als Beugehaft oder Abschreckungsmaßnahme. Hierdurch stellt sich aber erneut die Frage nach der Vereinbarkeit mit Freiheitsgrundrecht und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Die Höchstdauer der Abschiebungshaft sollte aus diesen Gründen auf drei Monate beschränkt werden.

Die Gestaltung des Abschiebungshaftvollzuges ist kaum bundeseinheitlich geregelt. Den Abschiebungsgefangenen werden mehr Einschränkungen auferlegt, als vom Haftzweck her notwendig ist. Ihre Situation gleicht weitgehend derjenigen von Straf- oder Untersuchungshäftlingen, ohne dass ihnen eine Straftat vorgeworfen wird. Es ist daher ein einheitliches Abschiebungshaftvollzugsgesetz erforderlich, mit dem auch sichergestellt wird, dass Abschiebungshaft in eigenständigen Gewahrsamseinrichtungen und nicht in Strafvollzugsanstalten vollstreckt wird.

Hinzu kommt, dass die Frage, welche Kosten für die Abschiebungshaft später den Ausländern in Rechnung gestellt werden, uneinheitlich geregelt ist. Dies führt immer wieder zu Verzweiflungshandlungen – wie kürzlich der Selbsttötungsversuch eines Betroffenen in Berlin -, weil den Menschen das letzte Geld genommen wird ohne Rücksicht darauf, wie sie nach ihrer Abschiebung einen Start im Herkunftsland bewerkstelligen sollen. Es

sollte daher vorgesehen werden, dass den Betroffenen eine bestimmte Summe auf jeden Fall zu belassen ist.

Ein Handeln des Gesetzgebers ist vor diesem Hintergrund dringend erforderlich. Die bundesrechtlichen Vorgaben bedürfen einer Änderung, um

- die Haftdauer dem Gebot der Verhältnismäßigkeit entsprechend zu reduzieren,
- eine zu schnelle und zu häufige Beantragung und Anordnung der Haft zu vermeiden,
- verletzte Gruppen wie Jugendliche oder Schwangere von der Haft auszunehmen,
- die Höchstdauer der Haft auf drei Monate zu beschränken,
- durch einheitliche Vollzugsregelungen sicherzustellen, dass Abschiebungshaft nicht in Strafvollzugseinrichtungen vollstreckt und als „normales Leben minus Freiheit“ gestaltet wird,
- anwaltlichen Beistand zumindest analog der Pflichtverteidigerbestellung nach der StPO sicherzustellen,
- und das Belassen eines Minimalbetrages bei der Eintreibung der Haft- und Abschiebungskosten zu regeln.

### **Umgang mit „Illegalen“**

Auch hier liegen die Forderungen längst ausgearbeitet auf dem Tisch und sind kürzlich durch die Deutsche Bischofskonferenz noch einmal mit Nachdruck vorgetragen worden. Sie können aus der Sicht der alltäglichen Praxis nur vehement bestätigt werden:

- Die Wahrnehmung grundlegender Menschenrechte wie Gesundheitsversorgung, das Recht auf Lohn oder bei Kindern das Recht auf Bildung und Schulbesuch dürfen nicht von einem aufenthaltsrechtlichen Status abhängig sein.
- Uneigennützig Hilfe für solche Menschen muss straffrei gestellt werden.

### **Härtefallregelung**

Mehrere Mitglieder der Berliner Härtefallkommission führen in unserem Haus und mit unserer Unterstützung Sprechstunden für potentielle Härtefälle durch. Nach dem, was wir dadurch aus der Arbeit der Härtefallkommission erfahren, kann die Bedeutung, die solche Kommissionen für die Herbeiführung der Einzelfallgerechtigkeit haben, nicht hoch genug eingeschätzt werden.

- Art. 15 Abs. 4 ZuwG, wonach § 23a AufenthG und die entsprechenden landesrechtlichen Regelungen am 31.12.2009 außer Kraft treten, sollte aufgehoben werden.
- Angesichts der zähen Diskussion in einzelnen Bundesländern über die Einrichtung einer Härtefallkommission sollte eine Verpflichtung zur Einsetzung eines solchen Gremiums, das sich aus unabhängigen Sachverständigen zusammensetzt, in das Gesetz aufgenommen werden.
- Zur Vermeidung von – in der Praxis leider immer wieder auftretenden – Missverständnissen sollte im Gesetz klargestellt werden, dass auch die in §§ 10 Abs. 3, 11 AufenthG normierten Ausschlussgründe der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf Grund eines Ersuchens durch eine Härtefallkommission nicht im Wege stehen.

## Kettenduldungen

Gesetzgeberischer Wille war bei Erlass des Zuwanderungsgesetzes, dass bei einem längerfristigen Aufenthalt nicht immer wieder nur eine Duldung, sondern eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden sollte. Die entsprechende Vorschrift (§ 25 Abs. 5 AufenthG) ist jedoch in der ausländerbehördlichen Praxis faktisch in ihr Gegenteil verkehrt worden, weil die Hürden für die Betroffenen zu hoch gesetzt wurden.

Im Gesetz sollte daher klargestellt werden, dass

- bei einer rechtlichen oder tatsächlichen Unmöglichkeit der Abschiebung *oder* wenn die Ausreise für den Betroffenen nicht zumutbar ist, in der Regel eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen ist und dies allenfalls dann nicht greift, wenn der Betroffene die Abschiebung aktiv verhindert und dieses Verhalten alleinige Ursache für die Unmöglichkeit der Abschiebung ist,
- nicht nur § 11 Abs. 1, sondern auch § 10 Abs. 3 AufenthG der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in diesen Fällen nicht entgegensteht, da die von § 10 Abs. 3 verlangte Ausreise ja nicht möglich oder zumutbar ist,
- eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG auch bei fehlendem Pass – dann verbunden mit einem Ausweisersatz – erteilt werden kann,
- die Erteilung von Arbeitserlaubnissen an Ausländer mit einer Duldung der Regelfall sein soll und dementsprechend anspruchsausschließende Regelung wie in § 11 BeschVerfV – wenn man nicht auf sie verzichten will - sehr eng auszulegen und nur auf eindeutige Missbrauchstatbestände anzuwenden sind.

## Sozialleistungsrecht

Hier ergeben sich in der alltäglichen Praxis weiterhin erhebliche Probleme, deren vollständige Aufzählung den Rahmen dieser Stellungnahme sprengen würde. In den Vordergrund möchten wir allerdings den § 1a AsylbLG stellen, der es in den Augen einiger Verwaltungen ermöglichen soll, „renitente“ Ausländer noch weit unterhalb des offiziellen Existenzminimums zu versorgen oder ihnen – wie wir es leider immer wieder erleben – sogar sämtliche Hilfeleistungen zu verweigern. Die Folgeprobleme für die Betroffenen, aber auch für die Gesellschaft sind evident: soziale Verelendung, Gefahr des Abgleitens in die Kleinkriminalität.

Außerdem stellt sich bei jugendlichen Ausländern, die über eine Aufenthaltserlaubnis vor allem aus humanitären Gründen verfügen und die eine Ausbildung beginnen wollen, das Problem, dass sie einerseits nicht die Voraussetzungen für Leistungen nach dem BAföG erfüllen, aber andererseits durch die höchst unklare Formulierung in § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB XII (»... dem Grunde nach förderungsfähig ... «) auch von jeden Hilfen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ausgeschlossen werden.

Es besteht daher gesetzgeberischer Handlungsbedarf unter anderem in folgenden Punkten:

- § 1a AsylbLG sollte gestrichen oder zumindest so gefasst werden, dass sein Anwendungsbereich auf wenige Fälle reduziert wird.
- Das BAföG oder zumindest § 22 Abs. 1 SGB XII sollten so gefasst werden, dass jugendliche Ausländer in Ausbildung bei Bedürftigkeit Hilfen zum Lebensunterhalt bekommen.

Soweit ein Ausschnitt aus den vielfältigen Problemen, mit denen die Praxis bei der Anwendung des Zuwanderungsgesetzes noch konfrontiert ist. Bei Rückfragen oder für ergänzende Erläuterungen stehen wir gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dieter Müller SJ  
Direktor

Stefan Keßler  
Policy Officer