

Frankfurt am Main, 02.10.2008

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur arbeitsmarkadäquaten Steuerung der Zuwanderung Hochqualifizierter und zur Anpassung der Rechtslage an die Vorgaben der Verordnung (EG) Nr. 2252/2004 des Rates vom 13. Dezember 2004 über Normen für Sicherheitsmerkmale und biometrische Daten in von den Mitgliedstaaten ausgestellten Pässen und Reisedokumenten (Arbeitsmigrationssteuerungsgesetz), Stand: 19.8.2008

Zu Artikel 1: Änderung des Aufenthaltsgesetzes

1. Einführung einer Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete zum Zwecke der Beschäftigung (§ 18a AufenthG-E)

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass ein neuer Zweck zum Erwerb einer Aufenthaltserlaubnis geschaffen werden soll. Für beruflich qualifizierte Geduldete soll es die Möglichkeit geben, zum Zwecke der Beschäftigung eine Aufenthaltserlaubnis zu erhalten.

Ziel des neuen Rechtsinstrumentes ist es, den Fachkräftemangel auszugleichen. Damit erkennt die Bundesregierung an, dass sich Bildungsinländer - trotz ihrer prekären aufenthaltsrechtlichen Situation - derartig in die deutsche Gesellschaft integriert haben, dass sie eine aufenthaltsrechtliche Sicherheit erhalten sollten. Allerdings ist der Kreis derjenigen, die ein Bleiberecht erhalten sollen, aus Sicht von PRO ASYL zu eng gefasst. Es ist nicht nachvollziehbar, warum zum Beispiel nicht auch das Durchlaufen des Schulsystems ein Zeichen für eine Verwurzelung in der hiesigen Gesellschaft sein soll.

Soll die neue Regelung wirksam sein, so dürfen die Fehler der Vergangenheit nicht wiederholt werden. Die große Koalition stellt selbst in der Begründung des Gesetzentwurfs fest: *„sowohl die Bleiberechtsregelung der IMK vom 17. November 2006 als auch die gesetzliche Altfallregelung in §§ 104a, 104b AufenthG stellen für die Erlangung eines sicheren Aufenthaltsstatus für zahlreiche, insbesondere jüngere Geduldete insoweit hohe Hürden auf“* (S. 2 der Begründung).

Wenn die Koalition erkannt hat, dass die Voraussetzungen der Bleiberechts- und Altfallregelung für viele Geduldete unerfüllbar sind, dann sollte sie bei der geplanten Rechtsänderung die Hürden deutlich absenken und nicht die größten Hindernisse zum Bleiberecht eins zu eins übernehmen.

Bleibt es bei dem restriktiven Ansatz, könnte dies dazu führen, dass nicht einmal das gesetzgeberische Ziel erreicht werden kann - nämlich aus der Gruppe der Geduldeten die qualifizierten Fachkräfte mit einem Aufenthaltstitel auszustatten.

Zu der vorgesehenen Regelung im Einzelnen:

Kreis der Begünstigten

Begünstigte des § 18a AufenthG-E sollen geduldete Ausländer sein. Sinnvoll ist es, auch für weitere Personengruppen die Möglichkeit zu schaffen, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG-E zu erhalten. Erweitert werden sollte der Kreis der Begünstigten um Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach dem 5. Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes. Darunter fallen zum Beispiel Personen, für die menschenrechtliche Abschiebungshindernisse bestehen und die deswegen eine Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 Abs. 3 erhalten haben. Eine solche Aufenthaltserlaubnis kann ggf. unsicher sein, wenn die Abschiebungshindernisse in absehbarer Zeit wegfallen. Dann macht es Sinn, den Aufenthalt zusätzlich durch § 18a AufenthG abzusichern.

PRO ASYL schlägt deswegen vor, § 18a AufenthG-E so zu verändern, dass neben den geduldeten Ausländern auch Ausländer mit einer Aufenthaltserlaubnis nach dem 5. Abschnitt des Aufenthaltsgesetzes in den Kreis der Begünstigten aufgenommen werden.

Berufliche Qualifikationen

Die geplante Regelung setzt gem. § 18a Abs. 1 AufenthG-E zunächst einmal voraus, dass ein geduldeter Ausländer

- a) eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf oder ein Hochschulstudium abgeschlossen hat oder
- b) mit einem anerkannten ausländischen Hochschulabschluss seit zwei Jahren ununterbrochen eine dem Abschluss angemessene Beschäftigung ausgeübt hat, oder als Fachkraft seit zwei Jahren ununterbrochen eine Beschäftigung ausgeübt hat, die eine qualifizierte Berufsausbildung voraussetzt.

Anknüpfungspunkt für das Bleiberecht soll nicht der langjährige Aufenthalt in Deutschland sein, sondern die berufliche Qualifikation. Die geplante Regelung sieht keinen Stichtag vor. Dies ist insoweit ein Schritt in die richtige Richtung, als hierdurch kontinuierlich ein Wechsel aus der Kettenduldung in den Aufenthaltstitel möglich ist.

Zu kritisieren ist allerdings, dass es sich bei dem im Ausland erworbenen Hochschulabschluss um einen in Deutschland anerkannten ausländischen Hochschulabschluss handeln muss. Bislang werden im Herkunftsland erworbene Hochschulabschlüsse von Drittstaatsangehörigen oftmals nicht anerkannt und sind gleichwohl eine gute Grundlage für eine qualifizierte Berufstätigkeit.

PRO ASYL schlägt deswegen vor, darauf zu verzichten, dass der Studienabschluss in Deutschland anerkannt sein muss. Es muss ausreichen, dass ein solcher Abschluss an sich vorliegt und zu einer qualifizierten Berufstätigkeit führt.

Ausbildungsförderung

Der Gesetzesentwurf enthält keine Regelung zur Verbesserung der finanziellen Ausbildungsförderung von Geduldeten. Dies ist nicht sachgerecht, da der Lebensunterhalt während Ausbildung und Studium sichergestellt werden muss, damit diese Regelung in der Praxis perspektivisch greifen soll. Das Problem für die Geduldeten besteht darin,

dass sie als Leistungsberechtigte nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (§ 8 BAFöG) oder dem Sozialgesetzbuch/Drittes Buch (§ 63 SGB III) nicht ausdrücklich erfasst sind. Soll das Bildungspotential der jungen Geduldeten nicht brachliegen, so müssen sie auch materiell in die Lage versetzt werden, eine Ausbildung oder ein Studium zu durchlaufen. Da ihre Eltern zumeist einem Arbeitsverbot unterlagen und infolgedessen unter Umständen nicht erwerbstätig sind, kann von diesen in der Regel nicht erwartet werden, dass sie die Ausbildungskosten tragen.

PRO ASYL fordert die Bundesregierung daher auf, das BAFöG und das SGB III so zu ändern, dass auch Personen mit einer Duldung als Leistungsberechtigte ausdrücklich erfasst werden.

Weitere Voraussetzungen

Die weiteren Voraussetzungen sind an die der Altfallregelung gem. § 104a AufenthG angelehnt.

Vorausgesetzt wird, dass ausreichender **Wohnraum** nachgewiesen wird. Gerade kinderreiche Familien, können das Kriterium kaum erfüllen. Sie sind zum Teil zwangsweise in Lagern untergebracht worden; unbegleitete Minderjährige leben zum Teil in Jugendhilfeeinrichtungen oder Lehrlingswohnheimen. PRO ASYL fordert deswegen, von diesem Erfordernis abzusehen oder zumindest Ausnahmen zuzulassen.

Von der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist ausgeschlossen, wer die Ausländerbehörde vorsätzlich über aufenthaltsrechtlich relevante Umstände getäuscht hat oder behördliche Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung vorsätzlich hinausgezögert oder behindert hat. Dies stellt in der Praxis extreme Hürden für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach der Altfallregelung dar. Der Beurteilungsspielraum, was als **Täuschung oder Behinderung** anzusehen ist, ist sehr weit, ebenso ist die Einschätzung der Ausländerbehörden unterschiedlich und aus Sicht der Betroffenen nur schwer widerlegbar. Selbst der Bayerische Verwaltungsgerichtshof sah sich bezogen auf § 104a AufenthG veranlasst, darauf hinzuweisen, dass im Grenzbereich zur schwerwiegenden und vorsätzlichen Täuschung Integrationsanstrengungen und -perspektiven abwägend zu berücksichtigen sind. Solche liegen beim Personenkreis der durch § 18a AufenthG-E begünstigten per definitionem vor. Wenn die nun zu schaffende Regelung in der Praxis tatsächlich greifen soll, sollte auf diesen Ausschlussgrund verzichtet werden. Schwerwiegende Täuschungsfälle sind ohnehin als Ausweisungsgründe anspruchsvernichtend.

Ein **Ausschluss** ist auch dann vorgesehen, wenn Strafverurteilungen im Umfang von **50 bzw. 90 Tagessätzen** vorliegen. Auch dieses Kriterium hat sich schon bei der Altfallregelung als zu restriktiv erwiesen. Wegen kleiner Verfehlungen werden die Betroffenen als Folge in den Kettenduldungen gehalten und es wird ihnen die aufenthaltsrechtliche Integration verwehrt. Hinzu kommt, dass nach der Erfahrung von PRO ASYL die Strafobergrenze häufig nur deswegen überschritten wird, weil die Betroffenen nicht anwaltlich vertreten waren und nicht selten zu hohe Strafen – z.B. bei Strafbefehlen – unwidersprochen hinnahmen. Eine starre Ausschlussregelung schon bei derart geringfügigen Strafverurteilungen stellt sich im Lichte der Praxis als unverhältnismäßig dar.

Positiv ist, dass die Aufnahme der Erwerbsarbeit gem. § 18a Abs. 2 S. 1 AufenthG – **E ohne individuelle Vorrangprüfung** nach § 39 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AufenthG möglich sein soll.

Allerdings soll die **globale Arbeitsmarktprüfung** nach § 39 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 AufenthG zur Anwendung kommen. Danach kann die Arbeitsagentur für ganze Berufsgruppen oder einzelne Wirtschaftszweige feststellen, dass die Besetzung von offenen Stellen mit ausländischen Bewerbern arbeitsmarkt- und integrationspolitisch nicht verantwortbar ist. PRO ASYL fordert die Koalition auf, auch auf diese globale Arbeitsmarktprüfung zu verzichten, da sie die ohnehin schon schlechtere Ausgangsbedingung für Migranten und Flüchtlinge auf dem Arbeitsmarkt noch weiter verstärkt.

Vorgesehen ist die Prüfung, ob der Ausländer zu **ungünstigeren Arbeitsbedingungen** als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer beschäftigt wird (§ 39 Abs. 2 Satz 1 letzter Halbsatz AufenthG). Diese Regelung wirkt vor allem in der Praxis als Hemmschuh. Die Überprüfung der Arbeitsbedingungen setzt – wie die Vorrangprüfung – eine Überprüfung durch die Arbeitsagentur voraus. Dies kann, wenn die Agentur nicht pauschal zustimmt, ein langwieriges bürokratisches Verfahren sein. In der Praxis führt dies oftmals dazu, dass Arbeitgeber nicht so lange warten wollen und den Arbeitsplatz anderweitig vergeben.

Im Sinne der Betroffenen ist deswegen zu empfehlen, auch auf dieses Verfahren bei der Arbeitsagentur zu verzichten.

Von der geplanten Regelung sollen auch **ehemalige Asylbewerber** profitieren, die als „**offensichtlich unbegründet**“ abgelehnt worden sind. Normalerweise hat diese Gruppe nach dem Aufenthaltsgesetz kaum noch einen Chance auf eine Aufenthaltserlaubnis. Allerdings soll die Vergünstigung nicht für alle gelten, die unter diese Kategorie fallen. Nur die ehemaligen Asylbewerber, die bei der Asylantragstellung durch die Eltern unter 16 Jahre alt waren und deren Asylantrag gestellt wurde, nachdem zuvor Asylanträge der Eltern abgelehnt worden waren, sollen profitieren (Fälle des § 30 Abs. 3 Nr. 7 AsylVfG).

PRO ASYL kritisiert dies als nicht weitgehend genug. Warum soll der Fall anders zu beurteilen sein, wenn der Asylantrag eines 16 ½ Jahre alten Minderjährigen als offensichtlich unbegründet abgelehnt worden ist? Ist sein Lehrabschluss weniger wert? Wenn man die Integrationsleistungen der geduldeten jungen Erwachsenen anerkennen will – und dies erklärt der Entwurf –, macht die Unterscheidung keinen Sinn. Fragen des Asylverfahrens sollten hier nicht mehr zu Buche schlagen – sie haben mit den danach erbrachten Integrationsleistungen nichts zu tun.

PRO ASYL fordert deswegen, bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gem. § 18a AufenthG-E insgesamt von § 10 Abs. 3 S. 2 AufenthG abzuweichen, so dass zurückliegende Ablehnungen im Asylverfahren als „offensichtlich unbegründet“ keine Rolle spielen.

§ 18a AufenthG – E ist lediglich als **Kann-Regelung** ausgestaltet: Die Aufenthaltserlaubnis kann von der Ausländerbehörde erteilt werden, es wird der Behörde Ermessen eingeräumt. Besser wäre es, zumindest eine Soll-Regelung vorzusehen. Nur so wird gewährleistet, dass die Ausländerbehörden, wenn die Voraussetzungen vorliegen, in der Regel positiv entscheiden.

2. Definition von Hochqualifizierten gem. § 19 Abs. 2 Nr. 3 AufenthG-E

Vorgesehen ist, die Definition von Hochqualifizierten so anzupassen, dass nunmehr als Einkommensgrenze die „Beitragsbemessungsgrenze der allgemeinen Rentenversiche-

„maßgeblich sein soll. Damit wird aktuell das Mindesteinkommen von 86.400 auf 63.600 Euro gesenkt. Diese Änderung zeigt, dass die Einkommensgrenze, ab welcher ein Arbeitnehmer als hochqualifiziert anzusehen ist, aus Sicht der großen Koalition beliebig festlegbar ist. Schon deshalb ist es unsachgemäß, die Höhe des Einkommens als alleiniges Qualifikationsmerkmal zu bestimmen.

Die Einkommenshöhe ist nicht nur abhängig von der akademischen Qualifikation, sondern im Wesentlichen auch von der Nachfrage am Arbeitsmarkt bzw. den Gewinnen. Geht es dem Gesetzgeber allerdings darum, „klugen Köpfen“ und nicht nur Hochverdienern die Einwanderung nach Deutschland zu ermöglichen, sollte er das Kriterium ändern und es von den Bildungsabschlüssen und nicht vom Einkommen abhängig machen.

3. Änderung von § 30 AufenthG (Ehegattennachzug)

Bei der geplanten Änderung von § 30 AufenthG handelt es sich lediglich um eine Korrektur eines Redaktionsversehens. Darüber hinaus besteht allerdings weiterer Änderungsbedarf im Bereich des Ehegattennachzugs. Insbesondere die eingeführte Anforderung, dass deutsche Sprachkenntnisse bereits vor der Einreise nachzuweisen sind (§ 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG), hat sich als familienfeindliche Regelung herausgestellt, die mit dem ursprünglichen Ziel, Zwangsehen zu bekämpfen, nichts zu tun hat. Die Betroffenen scheitern z.B. aufgrund mangelnder Kursangebote an diesem Erfordernis. Teilweise werden sie von deutschen Auslandsvertretungen darauf verwiesen, ins Nachbarland zu reisen, um dort die Sprachprüfung bei einem Goethe-Institut zu absolvieren. Wieder anderen wird zugemutet sich in gefährliche Regionen zu begeben. Aufgrund der Vielzahl der Probleme ist die Zahl der nachziehenden Ehegatten drastisch zurückgegangen. Viele Experten haben die Regelung zudem als verfassungswidrig kritisiert, da sie das Grundrecht auf Ehe und Familie gem. Art. 6 I GG unzulässig einschränke. Außerdem liege ein Verstoß gegen Art. 7 der Familienzusammenführungsrichtlinie der EU vor. Vor diesem Hintergrund der praktischen Erfahrungen und der verfassungsrechtlichen Fragwürdigkeit dieser Gesetzesverschärfung sollte der Gesetzgeber die Gelegenheit nutzen, diese Änderungen wieder rückgängig zu machen.

4. Ausweisung bei Täuschung des Arbeitgebers, § 55 Abs. 2 Nr. 1a AufenthG-E

Der Gesetzentwurf sieht vor, einen neuen Ausweisungstatbestand einzuführen. Und zwar soll die Person ausgewiesen werden, die „gegenüber einem Arbeitgeber falsche oder unvollständige Angaben bei Abschluss eines Arbeitsvertrages gemacht und dadurch eine Niederlassungserlaubnis nach § 19 Abs. 2 Nr. 3 erhalten hat“.

Dieser geplante Ausweisungstatbestand ist zu kritisieren, da er zum einen zu unbestimmt und zum anderen auch überflüssig ist. Unbestimmt ist insbesondere der Terminus „unvollständige Angaben“. Hier stellt sich die Fragen, welche Angaben gegenüber dem Arbeitgeber gemacht werden müssen und welche nicht. Weiterhin ist die Regelung überflüssig: Werden etwa gefälschte Zeugnisse vorgelegt, so liegt ohnehin ein Straftatbestand (etwa Urkundenfälschung) vor, so dass eine Ausweisung schon nach geltender Rechtslage möglich wäre.

Zusätzlich birgt die Regelung die Gefahr in sich, dass Arbeitgeber künftig versuchen könnten, eine Ausweisung durch Meldung bei der Ausländerbehörde zu provozieren, um sich die Kosten und Risiken einer ordentlichen Kündigung zu ersparen. Wollen sie

den Arbeitnehmer auf diesem Wege loswerden, können sie der Ausländerbehörde vortragen, ihnen seien unvollständige Angaben gemacht worden. Vorwände sind hier leicht zu finden. Kündigungsschutzbestimmungen können so ausgehebelt werden.

Auch wenn der geplante Ausweisungsgrund nur einen kleinen Kreis – angesichts der hohen Hürden für die Einwanderung von Hochqualifizierten – betreffen würde, so ist die Regelung vom Ansatz her abzulehnen. Ausweisungsgründe sollten nicht als Mittel zur Durchsetzung von Arbeitgeberinteressen ausgestaltet sein.

Zu Artikel 2: Änderung des Zuwanderungsgesetzes: Entfristung der Härtefallregelung

Mit der Streichung von Art. 15 Abs. 4 des Zuwanderungsgesetzes wird die Härtefallregelung gem. 23a AufenthG entfristet. Dies ist zu begrüßen, da auch künftig dieses Instrument zur Lösung von Härtefällen sinnvoll sein kann.

Marei Pelzer
Referentin