

22.08.2007

## Gesprächsvermerk

Das Gespräch fand zwischen Herrn Schmäing (HMdI) und Fachleuten aus den LIGA Verbänden, zusammen mit Vertretern und Vertreterinnen von Amnesty international, dem Hessischen Flüchtlingsrat, Frankfurter Arbeitskreis Trauma und Exil (Fatra) und den beiden hessischen evangelischen Kirchen statt.

Teilnehmer(innen): Herr Schmäing (HMdI), Frau Desta (DiCV Limburg), Frau Roessel-Cunovic (Fatra), Herr Deterding (DWKW), Frau Diehl (EKKW), Frau Niebch (DWHN), Herr Scherenberg (HFR), Herr Schwantner (ai)

Herr Schmäing erhielt am Donnerstag, den 16.08.2007 eine E-Mail, die von den Anwesenden unterschrieben worden ist. Des weiteren wurde die E-mail von Herrn Lipsch (EKHN) und Frau Schalk (Paritätischer Wohlfahrtsverband Hessen e.V.) unterzeichnet.

Die Anwesenden wollten die Gelegenheit nutzen, bei der Umsetzung der bundesgesetzlichen Altfallregelung mitzuwirken und haben in der E-Mail vom 16.08.2007 ihre Vorschläge und Hinweise formuliert. Der Einfachheit halber werden die Aussagen von Herrn Schmäing - angelehnt an die E-mail - unter die jeweilige Fragestellung gefasst.

Im Gegensatz zur Umsetzung des IMK-Beschlusses, bei welcher die Bundesländer die Deutungshoheit hatten, wird es bzgl. der Umsetzung der gesetzlichen Bleiberechtsregelung vorerst keinen Erlass in Hessen geben; es wird vielmehr eine Sammlung von Fragen und Antworten geben. Diese - bei Bedarf zu ergänzende - Frage-Antwort-Liste wird den Entscheidungsträgern bzw. den Behörden als Arbeitshilfe zur Verfügung gestellt. Damit sei voraussichtlich Ende Oktober, Anfang November 2007 zu rechnen.

Von der bundesgesetzlichen Altfallregelung profitieren in Hessen über die IMK-Regelung hinaus weniger als 500 Personen. In Frankfurt sind es ca. 20 Personen; in Wiesbaden etwa 10 Personen.

Die Duldungen bis zum 30.09.2007, die im Rahmen der Prüfung auf der Grundlage des hessischen Erlasses vom 28.10.2006 ergangen sind, werden übergeführt, und es erfolgt eine Prüfung auf der Grundlage der bundesgesetzlichen Regelung. § 104 a ist als Sollvorschrift und damit im Grund als Anspruchstatbestand ausgestaltet, Anträge auf Bleiberecht nach der IMK-Regelung können als Anträge auf Bleiberecht nach der gesetzlichen Regelung umgedeutet werden.

Es liegt gegenwärtig keine Neufassung des Gesetzes vor. Eine nichtamtliche Version wird vom HMdI an die Behörden verschickt. Das HMdI weist die Ausländerbehörden zudem darauf hin, dass es bei

der bisherigen Auslegung des IMK-Beschlusses bzw. des hessischen Erlasses in den Fällen bleibt, wo die bundesgesetzliche Altfallregelung identisch ist;..

An dieser Stelle sei angemerkt, dass parallel zu den Änderungen zum Zuwanderungsgesetz an Verwaltungsvorschriften gearbeitet wurde. Allerdings wird es wohl zu den §§ 104 a und 104 b Aufenthaltsgesetz keine Verwaltungsvorschriften des Bundes geben.

## **A. Zur gesetzlichen Altfallregelung**

### **I. Berechtigter Personenkreis**

#### 1. Ausschluss von Ländergruppen

Ein Länderausschluss ist in Hessen zur Zeit nicht beabsichtigt. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass mindestens ein Bundesland, namentlich Bayern, sich für einen Länderausschluss eingesetzt hat, der sich offensichtlich einzig auf Irak beziehen soll. Da es sich bei der Altfallregelung um ein Bundesgesetz handelt, ist das Gebot der Bundeseinheitlichkeit zu beachten. Eine Lösung des Problems steht noch aus und wird aller Voraussicht nach auf der Innenministerkonferenz diskutiert und entschieden.

#### 2. Personen mit Grenzübertrittsbescheinigung, Aufenthaltsgestattung etc.

Die Frage, ob Personen mit Grenzübertrittsbescheinigung zum berechtigten Personenkreis gehören, konnte nicht abschließend beantwortet werden. Bei Personen, für die ein Widerrufsverfahren eingeleitet wurde, sind bei der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis im Rahmen der Ermessensentscheidung, die Voraussetzungen der gesetzlichen Altfallregelung inzident zu prüfen.

#### 3. Familienangehörige

Auf welcher Rechtsgrundlage Familienangehörige einen Aufenthaltstitel erhalten, konnte nicht geklärt werden. Die Gesetzesbegründung zum Änderungsgesetz spricht eindeutig davon, dass Ehepartner aus eigener Person die Voraussetzungen erfüllen müsse; bei § 104a Abs.1 Satz 1 AufenthG sei der Familiennachzug ausdrücklich ausgeschlossen (§ 29 Abs. 3 Satz 2 AufenthG) . Auch über Art.6 GG i.V.m. Art.8 EMRK sei eine Lösung schwierig, da argumentiert werden könne, dass die Lebensgemeinschaft auch im Ausland bzw. Herkunftsland vollzogen werden könne. Denkbar sei ggf. eine Lösung über § 25 Absatz 4 Satz 1 bzw. Absatz 5 AufenthG.

## I. Mindestaufenthaltsdauer

### 1. Anrechnung von Zeiten

Es wird geprüft, ob Zeiten der Grenzübertrittsbescheinigungen als „faktische Duldung“ bei der Anrechnung der Mindestaufenthaltsdauer zu berücksichtigen sind. Unproblematisch sind die Zeiten der Aufenthaltsgestattung. Kurzfristige Unterbrechungen seien unschädlich. Zeiten eines nicht humanitären Aufenthaltstitels, z.B. Studium, werden hingegen nicht angerechnet.

### 2. Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge

Unstreitig ist, entsprechend dem Gesetzeswortlaut, dass unter § 104 a Absatz 2 Satz 2 Aufenthaltsgesetz neue Fassung, diejenigen minderjährigen Flüchtlinge zu fassen sind, die als minderjährige Flüchtlinge eingereist sind und zum Stichtag 01.07.2007 noch minderjährig waren. Problematisch ist es in den Fällen, in denen die minderjährigen Flüchtlinge als minderjährige Flüchtlinge eingereist und zum Stichtag 01.07.2007 erwachsen sind. Ungeklärt ist auch folgende Konstellation: die minderjährigen Flüchtlinge sind vor dem 01.07.2001 eingereist mittlerweile aber volljährig. Ihre Eltern oder nahe Angehörige bzw. Erziehungsberechtigte allerdings kamen zu einem späteren Zeitpunkt. Bei den beiden zuletzt genannten Konstellationen wird auf Bundesebene zu klären sein, welche Mindestaufenthaltsdauer erforderlich ist (6 oder 8 Jahre).

### 3. Begleitete als minderjährige eingereiste junge Erwachsene

Für diese Fallkonstellation ist es erforderlich, dass die Eltern die Mindestaufenthaltsdauer von 6 Jahren erfüllen.

## II. Sicherung des Lebensunterhaltes

Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 104a Abs. 1 Satz 2, insbesondere die Sicherung des Lebensunterhalts, wird die zunächst gemäß § 104a Absatz 1 Satz 1 AufenthG erteilte „Probeaufenthaltserlaubnis“, in eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Absatz 1 AufenthG umgewandelt mit allen daraus resultierenden Rechtsfolgen, wie z. B. die Verfestigungsmöglichkeiten des Aufenthalts und die Möglichkeit der Familiennachzugs. Das bedeutet für die Ausländerbehörden, dass die Rechtsgrundlage des Aufenthaltstitels im Pass in eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Absatz 1 AufenthG in Verbindung mit § 104a Abs. 1 Satz 2 AufenthG abzuändern ist, sobald alle Voraussetzungen erfüllt sind.

1. Der Begriff „überwiegend“ in § 104 a Absatz 5 Satz 2 und 3 Aufenthaltsgesetz neue Fassung ist sowohl temporär als auch materiell zu verstehen. In diesem Zusammenhang ist ein wichtiges Kriterium die Prognoseentscheidung. Die gesetzliche Altfallregelung ist wird von vielen als Daueraufenthaltsregelung angesehen. Dies wird besonders durch die Absätze 5 und 6 des § 104 a

Aufenthaltsgesetz neue Fassung deutlich. § 104 a Absatz 6 ist als abschließende Aufzählung und zusätzlich zu Absatz 5 zu verstehen.

Der Begriff „überwiegend“ ist in Absatz 5 unabhängig von dem Absatz 6. Es wird diskutiert, ob der Begriff "überwiegend" sowohl temporär (15 Monate) als auch materiell (51%) zu verstehen sei. Eine Festlegung zum jetzigen Zeitpunkt ist im HDdI noch nicht erfolgt.

2. Welche Berechnungsmethode bei der Prüfung der Sicherung des Lebensunterhalts zu Grunde zu legen ist, wird von Seiten des HMdI noch mitgeteilt.
3. Zukünftig erhalten diejenigen, die unter die gesetzliche Altfallregelung fallen, Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch II. Ferner haben sie Anspruch auf Kindergeld, jedoch keinen Anspruch auf Elterngeld. Von Seiten der Bundesagentur gibt es eine Verfahrensinfo SGB II vom 25.06.2007, nach der die Integration in das Arbeitsleben frühzeitig unterstützt werden soll. Es besteht uneingeschränkter Zugang zum Arbeitsmarkt. Die Aufenthaltserlaubnis berechtigt nämlich per Gesetz zur Erwerbstätigkeit (§ 104a Abs. 4 Satz 2). Die Bundesagentur empfiehlt, ein besonderes Augenmerk auf bleibeberechtigte Jugendliche zu legen.
4. Auf folgende Problematik wird hingewiesen: Personen, die einen Anspruch auf einen Kinderzuschlag haben, der gegenwärtig 140 € beträgt, erhalten diesen unter der Voraussetzung, dass sie Wohngeld nach dem Wohngeldgesetz beziehen. Das Wohngeld ist nach Auffassung des HMdI eine soziale Leistung, die bei der Lebensunterhaltssicherung nicht berücksichtigt wird. Der Kinderzuschlag hingegen stellt keine soziale Leistung dar. Wie diese Wechselbeziehung aufzulösen ist, konnte nicht geklärt werden. Unklar ist auch, ob Studierende unter den Ausnahmetatbestand des § 104 a Absatz 6 Nr. 1-5 Aufenthaltsgesetz neue Fassung fallen.
5. Von Seiten der ministerialen Fachebene in Hessen wird befürwortet, dass für Personen, die nicht arbeitsfähig sind (Alte, Kranke, Traumatisierte), zunächst in jenen Fällen die „Probeaufenthaltserlaubnis“ zu erteilen ist, bei denen eine Verlängerung möglich sein wird. Es müssen daher Familienangehörige die Verpflichtungserklärung vorlegen . Eine zukünftige Lösungsmöglichkeit könne in der kommenden Pflichtaufnahme in gesetzliche Krankenkassen bestehen.

### **III.Mitwirkungspflichten**

1. Die Mitwirkungspflichten sind ab der vollziehbaren Ausreisepflicht zu berücksichtigen (Falsch-) Angaben aus vorausgegangenem Asylverfahren sind daher nicht allein als Ausschlussgrund anzusehen.

2. Was die Passbeschaffung anbelangt, wird sich an der bisherigen Praxis nichts ändern. Die Betroffenen sollen nach wie vor angehalten werden, von der jeweiligen Botschaft bzw. Konsulat einen Pass zu erhalten. Ist dies nicht zumutbar oder erhalten die Behörden selbst auf eigene Nachfrage in angemessener Zeit keine auswertbaren Auskünfte, dann sind Ausweisersatzpapiere auszustellen. Gibt es diesbezüglich Schwierigkeiten, so rät Herr Schmäing, sich an das zuständige Regierungspräsidium zu wenden.

#### **IV. Ausschlussgründe**

1. Das Problem „getilgte Straftaten“, die eine Ausweisung nach sich gezogen haben und den Betroffenen entgegengehalten werden, ist dem HMdI bekannt. Die Sperrwirkungen der §§ 11 Absatz 1 und 10 Absatz 3 Aufenthaltsgesetz können nach der Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs nicht über den „Widerruf“ gelöst werden, Es muss daher nach Lösungen in jedem Einzelfall gesucht werden.
2. Eine Ausnahme von der Regelung des § 104 a Absatz 3 Satz 1 Aufenthaltsgesetz neue Fassung ist nur unter Härtefallgesichtspunkten für den Ehegatten denkbar, der für minderjährige Kinder die Personenbetreuung gewährleisten muss; oder bei Ehegatten, welche vor Gewalt durch den anderen Ehegatten geschützt werden müssten. Kinder könnten aus eigenem Recht gemäß § 104 b AufenthG neue Fassung ein Aufenthaltsrecht geltend machen.

#### **V. Weitere Punkte zur gesetzlichen Altfallregelung**

1. Bei dem unbestimmten Rechtsbegriff in § 104 a Absatz 2 Aufenthaltsgesetz neue Fassung „die Einfügung in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland“, ist maßgebliches Kriterium der Schulabschluss. Es werde keinen Kriterienkatalog geben.
2. In § 104 a Absatz 5 Satz 5 Aufenthaltsgesetz neue Fassung ist geregelt, dass § 81 Absatz 4 Aufenthaltsgesetz, neue Fassung, keine Anwendung findet. Diese Vorschrift ist mit den Übergangsvorschriften nicht ohne weiteres im Einklang zu bringen Es bleibt abzuwarten, wie diese Problematik in den nächsten Jahren gelöst wird.

### **B. Themen, unabhängig von der gesetzlichen Altfallregelung**

#### **I. Umgang mit auslaufenden Erlassen**

Erlasse werden grundsätzlich nach 5 Jahren überprüft und ggf. für weitere fünf Jahre verlängert. Danach seien sie grundsätzlich außer Kraft. Das HMdI prüft die Verlängerung einzelner Erlasse.

Was das Problem bezüglich Akteneinsichtsrecht im Visumverfahren anbelangt, wird dies in der Ausländerreferentenbesprechung mit dem Bundesinnenministerium Ende September / Anfang Oktober diesen Jahres diskutiert und auch entschieden werden. Die ministeriale Fachebene in Hessen geht jedoch von einem Akteneinsichtsrecht aus.

## **II. Sicherheitsüberprüfung**

Zurzeit findet in Frankfurt eine EDV-Erprobungsphase statt. Es wird ein neues EDV-Verfahren getestet, das die Sicherheitsüberprüfung beschleunigen soll. Zukünftig ist vorgesehen, dass durch das neue Verfahren Anfragen beim Landesamt für Verfassungsschutz (LVA) innerhalb von einer Woche beantwortet werden können. Ob diese Hoffnungen erfüllt werden, lässt sich im Moment noch nicht sagen.