

Republikanischer Anwältinnen- und Anwälteverein e.V.
Haus der Demokratie und Menschenrechte
Greifswalder Str. 4 | 10405 Berlin
Tel 030.417 235 55 | Fax 030.417 235 57
www.rav.de | kontakt@rav.de



Stellungnahme des RAV

zum Entwurf eines Gesetzes zur erleichterten Ausweisung von straffälligen Ausländern und zum erweiterten Ausschluss der Flüchtlingsanerkennung bei straffälligen Asylbewerbern (Drucksache 18/7537)

anlässlich der Anhörung im Innenausschuss am 22. Februar 2016

Verfasser: **Andreas Günzler**, Rechtsanwalt

Vorbemerkung

Angesichts der extrem kurzen Vorlaufzeit für die Anhörung beschränkt sich die Stellungnahme auf Kernthesen zum Gesetzesentwurf.

I.

Zu A. Und B. Problem, Ziel und Lösung

Problem sei der Aufenthalt von Schutz suchenden oder sich aus anderen Gründen in Deutschland aufhaltenden Ausländern, die Straftaten von erheblichem Ausmaß begehen, weil dies den gesellschaftlichen Frieden und die Akzeptanz für die Aufnahme von Schutzbedürftigen sowie für die legale Zuwanderung gefährden könne.

Dem will der Gesetzesentwurf mit einer Verschärfung der Ausweisungsbestimmungen und einer Erweiterung der Ausschlussstatbestände bei der Flüchtlingsanerkennung begegnen.

Aus Sicht des RAV werden weder die beabsichtigten Änderungen im Ausweisungsrecht noch die Erweiterung der Ausschlussstatbestände bei der Flüchtlingsanerkennung zur Problemlösung beitragen können. Straffällig gewordene Migranten können theoretisch zwar

ausgewiesen werden können und Schutzsuchenden die Flüchtlingsanerkennung versagt werden, diese Maßnahmen werden aber in aller Regel nicht zu einer Aufenthaltsbeendigung führen.

Denn Migranten, die hier aufgrund von Verfolgungstatbeständen des § 60 Abs. 1 AufenthG um Schutz nachsuchen, dürfen in aller Regel aufgrund der Vorgaben höherrangigen Rechts, insbesondere der Genfer Flüchtlingskonvention und der EMRK auch dann nicht abgeschoben werden, wenn sie ausgewiesen wurden oder ihnen die Flüchtlingsanerkennung versagt wurde.

Damit dürfte das Gesetz genau das Gegenteil dessen erreichen, was ausweislich der Gesetzesbegründung sein Ziel ist. Es werden wieder Personengruppen geschaffen, die hier auf lange Sicht aufhältlich sein werden, ohne dass ihnen die Integration, für die ein Aufenthaltstitel der erste Schritt ist, ermöglicht wird. Dass dies dem gesellschaftlichen Frieden und der Akzeptanz für die Aufnahme von Schutzbedürftigen sowie für die legale Zuwanderung dienen kann, erschließt sich uns nicht.

Eher ist zu befürchten, dass durch die Neuregelung in erster Linie langjährig hier lebende Migranten, sog. faktische Inländer betroffen werden.

II.

Zum Entwurf im Einzelnen

1.) Verschärfung des Ausweisungsrechts

Hier ist zunächst aus Sicht der Rechtspraktiker vorab zu bemerken, dass das Ausweisungsrecht durch das Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom 27. Juli 2015 umfassend reformiert wurde. Diese Reform trat am 01. Januar 2016 in Kraft. Aus Sicht des RAV dürfte bereits diese Reform zu einer Erleichterung von Ausweisungen durch die Ausländerbehörden führen. Für eine weitere Verschärfung gibt es daher keinen Bedarf.

a) Nr. 1 Einführung der „rechtstreuen Verhaltens“ als Abwägungskriterium in § 53 Abs.2

Ein „rechtstreu Verhalten“ kann nicht zu einem Ausweisungsinteresse führen. Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Sinne von § 53 Abs. 1 Satz 1 AufenthG ist auf der Tatbestandsseite denklogisch immer mit einem vorangegangenen nicht rechtstreuen Verhalten des Betroffenen verbunden. Dies zeigt der Katalog der in § 54 AufenthG aufgeführten Ausweisungsinteressen. Das Kriterium des rechtstreuen Verhaltens wird daher bereits jetzt im Rahmen des Ausweisungsinteresses ausreichend berücksichtigt. Die Aufnahme in § 53 Abs. 2 ist daher unnötig und wird im Rahmen der Güterabwägung zu einer doppelten negativen Bewertung des Ausweisungsinteresses gegenüber dem Bleibeinteresse führen.

Der Begriff ist zu weit gefasst und unbestimmt. Offensichtlich sollen ausweislich der Gesetzesbegründung nicht nur strafrechtliche Verurteilungen, sondern ganz allgemein straf- oder ordnungsrechtlich relevantes Verhalten negativ auswirken können. Da hierunter bereits

sogar fahrlässige Verkehrsordnungswidrigkeiten fallen können, sehen wir hier einen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot.

b) § 54 Abs. 1 (Änderung § 54 Abs.1 Nr.1 und neuer § 54 Abs. 1 Nr. 1a AufenthG

Die Mindestgrenze der Verurteilung zu einer Freiheits- oder Jugendstrafe von „mehr als“ 2 Jahren in § 54 Abs. 1 Nr. 1 schloss die Begründung eines besonders schwer wiegenden Ausweisungsinteresses bei Verurteilung zu einer Bewährungsstrafe nach dieser Vorschrift aus. Nunmehr soll nach § 54 Abs.1 bereits eine Verurteilung von „mindestens“ 2 Jahren ein besonders schwer wiegendes Ausweisungsinteresse begründen.

Aus unserer Sicht ist die erleichterte Aufnahme von Bewährungsstrafen

- schon deshalb bedenklich, weil das Strafgericht bei der Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung bereits eine Gefahrenprognose mit dem Ergebnis vorgenommen hat, dass sich der Betroffene schon die Verurteilung zur Warnung dienen lassen und künftig auch ohne die Vollstreckung der Freiheitsstrafe keine Straftaten mehr begehen wird,
- in den Katalog der besonders schwer wiegenden Ausweisungsinteressen abzulehnen, weil in diesen Fällen eine Ausweisung aus spezialpräventiven Gründen mangels feststellbarer Wiederholungsgefahr kaum mehr denkbar und eine Ausweisung aus rein generalpräventiven Gründen mit dem seit 01. Januar 2016 geltenden Recht wegen der nach § 53 Abs. 1 Satz 1 AufenthG immer erforderlichen konkret bestehenden Gefahr im polizeirechtlichen Sinne nicht vereinbar ist.

Bei bestimmten, in § 54 Abs. 1 Nr. 1a des Entwurfs aufgeführten Straftaten soll künftig bereits die Verurteilung zu einer Freiheits- oder Jugendstrafe von mindestens einem Jahr ein besonders schwer wiegendes Ausweisungsinteresse begründen. Bei erstmaliger Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von unter zwei Jahren ist die Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung nicht selten. Hier gilt also das oben zur Aufnahme von Verurteilungen zu einer Bewährungsstrafe entsprechend.

Hinzu kommt, dass die besondere Qualifizierung bestimmter Straftatbestände und Begehungsweisen bedenklich erscheinen. Im Rahmen der qualifizierten Tatbestände ist hier insbesondere die Aufnahme der Straftaten gegen das Eigentum und des Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte zu nennen, im Rahmen der Begehungsweisen die Aufnahmen „mit List“ und der „serienmäßigen Begehung von Straftaten gegen das Eigentum“.

Die erleichterte Aufnahme der Verurteilung wegen Straftaten gegen das Eigentum bzw. des Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte in den Katalog der ein besonders schwer wiegendes Ausweisungsinteresse begründenden Tatbestände ist aus unserer Sicht mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht zu vereinbaren.

Für die Begehungsweisen „mit List“ und „serienmäßige Begehung von Straftaten gegen das Eigentum“ fehlen Legaldefinitionen; nach der strafrechtlichen Judikatur ist „List“ nicht zwingend mit einem positiven Tun verbunden, sogar eine Straftat durch Unterlassen kann „mit List“ begangen worden sein. Auch hier dürfte der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

nicht gewahrt sein. Gleiches gilt für die „serienmäßige Begehung von Straftaten gegen das Eigentum“. Mangels eines entsprechenden Tatbestands wird es keine Verurteilungen wegen serienmäßiger Begehung bspw. eines Diebstahls geben. Wie viele Einzelfälle zur Annahme einer „serienmäßigen Begehung“ vorliegen müssen, ist vollkommen unklar. Da in diesen Fällen weder Gewalt und List vorliegen müssen, verstößt auch die Tatbestandsalternative gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

c) § 54 Abs.2 Nr. 1a

Zur Problematik der erweiterten Berücksichtigung auch von Verurteilungen zu einer Bewährungsstrafe und der Einführung bestimmter Straftatbestände und bestimmter Begehungsweisen sei auf die obigen Ausführungen zum besonders schwer wiegenden Ausweisungsinteresse verwiesen.

Beim neuen § 54 Abs. 2 Nr. 1a ist zudem besonders problematisch, dass

- bei Verurteilung anders als in § 54 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 nicht zwischen Freiheits- und Jugendstrafen unterschieden wird.

Bedeutete schon Aufnahme der Verurteilung zu einer Jugendstrafe von mindestens einem Jahr, deren Vollstreckung nicht zur Bewährung ausgesetzt wurde, als schwer wiegendes Ausweisungsinteresse in § 54 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG im derzeit geltendem Recht eine erhebliche Verschärfung gegenüber der bis 31.12.2015 bestehenden Rechtslage („Ist-Ausweisung“ nach § 53 Abs. 2 Nr.2 a.F. bei Verurteilung wegen bestimmter Straftatbestände zu einer Jugendstrafe von mindestens 2 Jahren und „Regelausweisung“ nach § 54 Abs. 1 Nr. 1 a.F. bei Verurteilung zu einer Jugendstrafe von mindestens 2 Jahren jeweils ohne Aussetzung der Vollstreckung zur Bewährung), ist die nunmehr vorgesehene Änderung eine völlige Abkehr von dem im Jugendstrafrecht vorherrschenden Erziehungsgedanken und schon deshalb gänzlich abzulehnen.

2.) Ausweitung der Regelungen zum Ausschluss der Flüchtlingsanerkennung und zur Erweiterung der Möglichkeit der Abschiebung politisch Verfolgter in den Verfolgerstaat

Die Einführung des § 60 Abs. 8 Satz 3 AufenthG sowie die korrespondierenden Änderungen im AsylG verstoßen gegen höherrangiges Recht. Sie sind europa- und völkerrechtswidrig (Art. 33 Abs. 2 GK, Art. 21 RL 2011/95 EU, Art. 3 EMRK). Soweit mit dem neuen § 60 Abs. 8 Satz 3 i.V.m. § 60 Abs. 1 Satz 2 AufenthG auch die Abschiebung Asylberechtigter ermöglicht wird, ist auch ein Verstoß gegen Art. 16a Abs.1 GG, und damit eine Verfassungswidrigkeit gegeben.

§ 60 Abs.1 AufenthG setzt die Vorgaben des in Artt. 33 Abs. 1 GK, 21 Abs. 1 RL 2011/95 EU geregelten Zurückweisungsverbots politisch Verfolgter (Refoulement-Verbot) um. Ausnahmen von diesem Verbot sind in Artt. 33 Abs.2 GK, 14 Abs. 4, 21 Abs. 2 RL 2011/95 EU geregelt. Hiernach muss der Flüchtling aus schwerwiegenden bzw. stichhaltigen Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit des Landes anzusehen sein, in dem er sich befindet, oder eine Gefahr für die Allgemeinheit dieses Staates darstellen, weil er wegen eines Verbrechens oder eines besonders schweren Vergehens rechtskräftig verurteilt wurde.

Diese Ausnahmen sind nach allgemeiner Auffassung sehr restriktiv auszulegen. Dem ist der Gesetzgeber in § 60 Abs. 8 Satz 1 AufenthG insoweit nachgekommen als er für den Ausschluss der Anwendung des § 60 Abs. 1 AufenthG eine Mindeststrafe von 3 Jahren festgesetzt hat. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 31. Januar 2013, 10 C 17.12, den Ausnahmecharakter dieser Vorschrift ebenfalls ausdrücklich betont und hervorgehoben, dass der Ausnahmetatbestand nur vorliegt, wenn zum einen eine Verurteilung zur einer mindestens dreijährigen (Einzel-)Freiheitsstrafe und zudem die Feststellung einer Gefahr für die Allgemeinheit gegeben ist. Das Gericht geht dabei ausführlich auf die Entstehungsgeschichte des Art. 33 Abs. 2 GK und des § 60 Abs. 8 Satz 1 AufenthG ein. Hiernach sind gerade Fälle, in denen das Gericht im Bereich der unteren und mittleren Kriminalität geblieben ist, selbst wenn die Verurteilung wegen eines mit hoher Strafdrohung bewehrten Vergehens oder eines Verbrechens erfolgte, nicht von dem Ausnahmetatbestand erfasst..

Mit der im Änderungsentwurf beabsichtigten Herabsetzung der Mindeststrafe, der damit verbundenen Einbeziehung von Bewährungsstrafen und der Gesamtstrafenbildung in den Ausnahmetatbestand wird die untere Grenze für die Möglichkeit eines Ausschlusses von der Flüchtlingsanerkennung in einen Bereich verschoben, der bereits die durch eine Mehrzahl von Taten der mittleren Kriminalität ausgelösten Gefahren erfasst und sich damit gerade nicht auf Fälle besonders schwerer Vergehen bzw. Verbrechen beschränkt.

Bedenken ergeben sich auch durch die Aufnahme von Straftaten gegen das Eigentum und des Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte als besonders schwere Vergehen im Sinne der Ausnahmetatbestände. Beim Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte kommt hinzu, dass das in § 113 StGB geschützte Rechtsgut in erster Linie die „Autorität staatlicher Vollstreckungsakte“ und nicht die Allgemeinheit ist.

Berlin, 22. Februar 2016

Andreas Günzler