

MARTIN-LUTHER-UNIVERSITÄT HALLE-WITTENBERG

Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Prof. Dr. Winfried Kluth



Deutscher Bundestag
Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschussdrucksache
19(4)523 D

An die
Vorsitzende des Innenausschusses
des Deutschen Bundestages
Frau Andrea Lindholz, MdB
Platz der Republik 1
10117 Berlin

Halle, den 26. Juni 20

Sehr geehrte Frau Lindholz,
ich übersende Ihnen hiermit meine

Schriftliche Stellungnahme

zur Anhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages am 29.06.2020

zu dem folgenden Beratungsgegenstand:

Geszentwurf der Abgeordneten Ulla Jelpke, Dr. André Hahn, Gökay Akbulut,
Amira Mohamed Ali, Niema Movassat, Petra Pau, Martina Renner, Kersten Steinke,
Friedrich Straetmanns und der Fraktion DIE LINKE

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes – Aufenthaltsrecht für
Opfer rechter Gewalt**

BT-Drucksache 19/6197

I. Einführende Bemerkungen

Gegenstand der Anhörung ist der Entwurf eines Gesetzes, das an einzelne Schlussfolgerungen des NSU-Untersuchungsausschusses anknüpft, in denen eine unzureichende Reaktion staatlicher Stellen gegenüber der in den 1990er Jahren beobachtbaren Welle rassistischer und neonazistischer Gewalttaten konstatiert wird (BT-Drs. 17/14600, S. 844). Es wird davon ausgegangen, dass diese Entwicklung in den letzten Jahren erneut

verstärkt wurde. Dazu wird exemplarisch auf die Vorgänge in Chemnitz im August 2018 und die daran anschließende Debatte verwiesen.

Diese Entwicklung und die Analyse ihrer Ursachen und gesellschaftlichen Hintergründe und Relevanz ist nicht Gegenstand der vorstehenden Stellungnahme, weil dies nicht Teil der fachlichen Kompetenz des Verfassers ist. Die nachfolgenden Ausführungen gehen vielmehr davon aus, dass es in Deutschland ein beachtliches Potenzial und eine Realität rassistisch motivierter Gewalt, die staatliche Reaktionen verlangt und rechtfertigt. Ausdrücklich dahinstehen soll dabei auch, in welchem Umfang diese Gewalt als „rechte Gewalt“ zu qualifizieren ist, weil es darauf für die weitere Beurteilung deshalb nicht ankommt, weil jede entsprechend motivierte Handlung zu verurteilen und zu verhindern ist.

Im Vordergrund steht deshalb die Frage, ob der vorgeschlagene in Bezug auf das Gesamtphänomen partielle „Lösungsansatz“ (die Antragsteller sind sich wohl darüber im klaren, dass es mehr nicht sein kann) einen sinnvollen und kohärenten Beitrag zur Ursachenbekämpfung leisten kann.

Zu diesem Zweck wird zunächst ein Blick auf die staatliche Pflicht zur Gewaltprävention im Allgemeinen und zur Bekämpfung rassistisch motivierter Gewalt im Besonderen geworfen bevor dann in einem zweiten Schritt die Eignung des Aufenthaltsgesetzes kritisch beleuchtet wird. Abschließend soll auf weitere Handlungsmöglichkeiten eingegangen werden.

II. Rassistische und vorurteilsmotivierte Gewalt und staatliche Reaktions- und Schutzpflicht

Physische und psychische Gewalt sind – leider – ein allgegenwärtiges Phänomen auch der deutschen Gesellschaft. Jeder Nachrichtentag in Tageszeitungen, Rundfunk und Internet ist durchzogen von Meldungen über Gewalt in Familien, auf den Straßen, im Sport und in Flüchtlings- und Pflegeheimen. Selbst die gerne als Horte der Humanität und der Integration gefeierten sozialen Orte sind davor nicht verschont.

Der rassistisch motivierten Gewalt wird derzeit besondere Aufmerksamkeit geschenkt. Das sollte nicht von anderen Problemschwerpunkten ablenken, kann aber dazu beitragen, das öffentliche Bewusstsein für die Handlungsnotwendigkeiten in diesem Bereich

zu schärfen. Insoweit ist der Antrag durchaus zeitgemäß und stößt eine zu führende Debatte zusätzlich an.

Richtig ist dabei auch die Prämisse, dass es einen dringenden staatlichen Handlungsbedarf gibt. Diese kann angesichts der unbestrittenen Opferzahlen nicht geleugnet werden. Fraglich ist jedoch, ob die zusätzliche Kontextualisierung als „rechte Gewalt“ sinnvoll ist. Mit ihr wird zwar ohne Zweifel eine Ursache rassistischer Motivationen in einer bestimmten politischen Grundeinstellung zutreffend verortet. Zugleich besteht aber insoweit die Gefahr einer verkürzenden Deutung der Realitäten, die den Eindruck erwecken kann, dass die Problematik bei anderen politischen und ideologischen Grundeinstellungen nicht ebenso relevant ist und dass es sich überdies um ein Problem handelt, das überwiegend bis ausschließlich „deutschen“ Täterinnen und Tätern zuzuschreiben ist. Rassistisch motivierte Gewalt ist aber auch in vielen anderen Zusammenhängen und Milieus anzutreffen. Und der Staat ist gehalten, diesem Phänomen gegenüber unvoreingenommen und umfassend aufmerksam zu sein. Das spricht nicht dagegen, Vorschläge zur Bekämpfung „rechter Gewalt“ zu unterbreiten und zu diskutieren, darf aber nicht zu einer Blickverengung führen, wie sie durch unzutreffende Typisierungen immer wieder ausgelöst werden.

2019 zählte das Bundesinnenministerium 7.909 rassistische Straftaten. Das waren rund 3 Prozent mehr als im Vorjahr.

Viele rassistische Straftaten tauchen in der Statistik des BMI allerdings nicht auf. Das ist kein auf diesen Bereich beschränktes Phänomen, sondern liegt allgemein unter anderem daran, dass viele Betroffene Vorfälle nicht anzeigen. Zudem sind viele Polizeibehörden nicht ausreichend für Rassismus sensibilisiert, um rassistische Straftaten als solche zu erkennen. Opferberatungsstellen erfassen daher in den von ihnen publizierten Beobachtungen deutlich mehr Delikte als die Behörden. Auch das entspricht den Befunden zu anderen Themenfeldern.

Dass der Staat auf rassistisch motivierte Gewalt reagieren muss und dies auch tut, haben in den letzten Monaten vielfältige Maßnahmen auf der Ebene des Bundes und der Länder gezeigt. So hat der Bundesgesetzgeber das Netzwerkdurchsetzungsgesetz erneut angepasst, um seine Instrumente an neue Erkenntnisse zu adaptieren (BT-Drucks.

19/18792). Die Bundesstiftung Forum Recht soll dazu beitragen, dass die Bedeutung von gegenseitigem Respekt wieder tiefer im Bewusstsein verankert wird (BT-Drucks. 19/5047). Das Land Sachsen-Anhalt hat im Rahmen einer Verfassungsreform eine weitere Staatszielbestimmung in Art. 37a aufgenommen, die u.a. das Land zur Unterstützung der Nichtverbreitung nationalsozialistischen, rassistischen und antisemitischen Gedankenguts verpflichtet. Hinzu kommen zahlreiche weitere Maßnahmen im Bereich der politischen Bildung sowie der Unterstützung der Opfer entsprechender Gewalttaten vor Ort, insbesondere durch die Kommunen.

Die meisten dieser Instrumente sind darauf ausgerichtet, die Ursachen rassistischer Gewalt zu bekämpfen. Das ist aus dem Blickwinkel der nachhaltigen Zielverfolgung richtig, hat aber auch zur Folge, dass den gegenwärtigen Opfern rassistischer Gewalt damit nicht spürbar geholfen wird. Deshalb erscheint es auch sinnvoll, über zusätzliche Instrumente nachzudenken und sich dabei auch an für andere Bereiche etablierte Reaktionsmechanismen zu orientieren.

Diesen Weg beschreitet offenbar der vorliegende Gesetzesentwurf, der die für Opfer des Menschenhandels in § 25 Abs. 4a AufenthG etablierte Regelung auf die Opfer rassistischer Gewalt übertragen will und eine neue Beratungspflicht vorsieht, die in § 59 Abs. 9 AufenthG, also im Zusammenhang mit einer Rückführungsmaßnahme, verankert werden soll.

Zu klären ist deshalb, ob das Aufenthaltsrecht auch in dieser Fallkonstellation ein taugliches Instrumente zur weitergehenden Bekämpfung von Gewaltursachen darstellt und ob es sich um eine anwendungstaugliche und kohärente Konzeption handelt.

III. Das Aufenthaltsrecht als Instrument zur Bekämpfung rassistischer und vorurteilsmotivierte Gewalt?

1. Die Argumentation des Gesetzesentwurfs mit der „Signalwirkung“

Der Gesetzesentwurf schlägt die Einführung eines eigenen humanitären Aufenthaltsrechts für Opfer rassistischer Gewalt vor, damit auf diese Weise „wichtige Signale“ an die Betroffenen und die Täter gesendet werden können. Die Täter sollen dadurch insoweit abgeschreckt werden, als sie ihr Ziel der „Vertreibung“ von Fremden auf diesem Weg

nicht mehr erreichen können und den Opfern soll deutlich gemacht werden, dass der Staat sie zusätzlich schützt und unterstützt.

Bereits über die Generalpräventive Wirkung einer solchen Regelung kann man streiten. Die insoweit dem Gesetzesentwurf zugrunde liegende Annahme reduziert nämlich die Motivation der Täter unangemessen kurzschlüssig auf die Vertreibungsabsicht. Das erscheint wenig plausibel, denn aus der gleichen Grundmotivation werden auch Gewalttaten gegenüber Deutschen mit Migrationshintergrund und Unionsbürgern begangen, bei denen dies von vornherein keine Rolle spielt.

Hinzu kommt, dass aus der Logik von Gewaltschutzkonzepten jedenfalls regionale Ortsveränderungen zum üblichen Reaktionsrepertoire gehören, so dass bezogen auf den bisherigen Aufenthaltsort der „Erfolg“ auch trotz eines Aufenthaltstitels aus dem Blick des konkreten Lebensumfeldes der Täter eintritt.

Ob die Betroffenen die Erteilung des Aufenthaltstitels als angemessene Reaktion auf die erlittene Gewalt sehen, ist auch nicht ohne weiteres klar. In Fällen der Traumatisierung ist es z.B. sehr viel wichtiger, die entsprechende Therapiemöglichkeiten bereitzustellen, an die dann auch aufenthaltsrechtlich im Rahmen des § 60a Abs. 2 AufenthG angeknüpft werden kann.

Insgesamt erweist sich die Argumentation insoweit nur vordergründig als schlüssig.

2. Inkohärenz des Regelungsansatzes

a) Ein Blick auf Regelungskonzeptionen der § 25 Abs. 4a und 4b AufenthG

Der Regelungsvorschlag wird argumentativ und rechtssystematisch als „Erweiterung“ der bestehenden Opferschutzregelungen nach § 25 Absätze 4a und 4b AufenthG präsentiert. Ein Blick auf die den beiden Aufenthaltstatbeständen zugrundeliegende Regelungskonzeption macht indes deutlich, dass es insoweit bis auf die Anknüpfung an einen Opferstatus an der hinreichenden Vergleichbarkeit fehlt.

§ 25 Abs. 4a AufenthG dient seit 2007 der Umsetzung der Opferschutz-RL 2004/81/EG des Rates vom 29.4.2004 über die Erteilung von Aufenthaltstiteln für Opfer des Menschenhandels oder Drittstaatsangehörige, denen Beihilfe zur illegalen Einwanderung geleistet wurde. Die RL verlangt die Schaffung eines Aufenthaltsrechts mit vorläufigem

Rechtscharakter für Opfer des Menschenhandels, um Anreize für eine Kooperation mit den Strafverfolgungs- u. Gerichtsbehörden in Strafverfahren im Zusammenhang mit Menschenhandel zu geben. Der deutsche Gesetzgeber hat die Vorschrift 2015 dann stärker in Richtung eines dauerhaften Opferschutz weiterentwickelt.

§ 25 Abs 4b AufenthG dient der Umsetzung der Sanktionsrichtlinie 2009/52/EG. Diese Richtlinie verbietet nach Art 1 die Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen ohne rechtmäßigen Aufenthalt, um die rechtswidrige Einwanderung zu bekämpfen. Zu diesem Zweck sieht sie gemeinsame Mindeststandards für Sanktionen u. Maßnahmen vor, die in den Mitgliedstaaten gegen Arbeitgeber zu verhängen bzw. zu treffen sind, die gegen dieses Verbot verstoßen. Auch hier werden nur die Opfer einer Straftat begünstigt, die genuin mit einer Einreise zu einem illegalen Zweck verbunden ist.

In beiden Fällen geht es um die Bekämpfung von organisierten Verbrechenstrukturen mit engen Bezügen zum Herkunftsland und zugleich darum, die Opfer vor spezifischen Gefahren zu schützen, die ihnen bei der Rückkehr ins Heimatland drohen. Sie sind damit in doppelter Hinsicht aufenthaltsrechtlich geprägt und die Gewährung des Aufenthaltsrechts ist neben der Absicherung der Strafverfolgung der Täter ein direkter und notwendiger Bestandteil des Schutzkonzepts.

In beiden Fällen liegen zudem klar abgrenzbare grenzüberschreitende kriminelle Strukturen vor, die identifiziert und gesondert bekämpft werden können und sollen.

b) Strukturelle Unterschiede bei rassistischer Gewalt

Im Vergleich dazu fehlt es bei der nun vorgeschlagenen Regelung an einem vergleichbaren aufenthaltsrechtlichen Bezug. Rassistische Gewalt wird zwar auch im Zusammenhang mit Migrationsprozesse ausgeübt, ist aber nicht darauf beschränkt. Sie steht nicht in einem direkten oder starken Zusammenhang mit organisiertem Verbrechen und erst recht nicht mit notwendig grenzüberschreitenden Strukturen. Schließlich droht den Opfern im Falle einer Rückkehr in das Heimatland keine Gefahr durch die Akteure, da diese dort keinen Einfluss ausüben können. Sollte ihnen im Heimatstaat eine Gefahr der Verfolgung wegen der Rasse usw. drohen, so liegen die Voraussetzungen für eine Anerkennung nach §§ 3, 4 AsylG vor, die einen Aufenthaltstitel nach § 25 AufenthG zur Folge hat.

Mit anderen Worten fehlt es in jeder systematischen Hinsicht an einer Vergleichbarkeit der Tatbestände. Alleine der Opferstatus und der Migrationsbezug reichen gerade nicht aus, um eine Gleichstellung zu begründen.

Das spricht zwar nicht dagegen, überhaupt mit der Gewährung eines Aufenthaltsrechts auf die rassistische Gewalt zu reagieren, legt es aus rechtssystematischen Gründen aber nahe, eine entsprechende Regelung anders zu verorten.

Das lenkt den Blick auf die Anknüpfungsmöglichkeiten im geltenden Recht, die im Gesetzesentwurf in Bezug auf Bleiberechtsregelungen der Länder knapp angesprochen werden und in der Stellungnahme des Sachverständigen *Dr. Wittmann*, die ich gerade erhalten habe, ausführlich und aus meiner Sicht zutreffend dargestellt werden, weshalb ich zur Vermeidung von Wiederholungen darauf verweise und Bezug nehme.

Das geltende Recht bietet, wie dort ausgeführt wird, den zuständigen Behörden vor allem der Länder ein ausreichend breites Spektrum an angemessenen und auch nachhaltigen Reaktionsmöglichkeiten, von denen auch Gebrauch gemacht wird. Es erscheint sinnvoll aber auch ausreichend, von diesen Möglichkeiten Gebrauch zu machen.

Dafür spricht vor allem, dass mit der rassistischen Gewalt ein sehr facettenreiches Phänomen angesprochen wird, dass sich anders als der Menschenhandel und die Schwarzarbeit eine einheitlichen Bewertung entzieht, weshalb der Einzelfallwürdigung und der differenzierten aufenthaltsrechtlichen Reaktion der Vorzug gegenüber der pauschalierenden gesetzlichen Rechtsfolgenanordnung zukommen sollte. Es gibt insoweit keine mit den von den Absätzen 4a und 4b erfassten Konstellationen vergleichbare Einschätzung der Schwere der Rechtsgutsbeeinträchtigungen und der Schutzkonzepte. Insbesondere ist nicht evident, dass und in welcher Weise die Gewährung eines Aufenthaltsrechts einen Beitrag zu einem wirksamen Opferschutz leistet bzw. vor zusätzlich drohenden Gefahren bewahrt.

3. *Unzureichende Bestimmtheit der Regelungen*

Überdies erweisen sich die vorgeschlagenen Tatbestandsmerkmale auch in Bezug auf die Anwendung als problematisch und nicht hinreichend bestimmt. Dazu mag an dieser Stelle schon der Hinweis genügen, dass vielfach in Aufnahmeeinrichtungen zwischen

Flüchtlingen Gewalt ausgeübt wird, bei der schwer feststellbar ist, ob diese rassistisch bzw. religiös motiviert ist oder aus Alltagskonflikten im Zusammenleben resultiert.

Erst recht gilt dies, wenn auch das weitere Tatbestandsmerkmal „vorurteilsmotiviert“ in das Gesetz aufgenommen werden sollte für das es keine Vorbilder gibt und dessen Interpretation für Behörden und Gerichte eine erhebliche Herausforderung und Unsicherheit darstellen würde. Der Begriff erweitert aber vor allem den Anwendungsbereich in ganz andere Bereiche hinein, die keinen Bezug zum Status als Ausländer / Migrant / Fremder erkennen lassen. Denn Vorurteile können in ihren Ursprüngen so vielfältig sein, dass es unmöglich ist, verlässliche Eingrenzungen vorzunehmen, die aber notwendig sind, um die Norm anzuwenden.

Insgesamt bestehen vor diesem Hintergrund erhebliche rechtsstaatliche Bedenken in Bezug auf die verlässliche Anwendbarkeit der vorgeschlagenen Norm.

4. Verzicht auf Visumpflicht und Verortung des Beratungsangebots

Nicht überzeugend sind auch die weiteren Vorschläge zur Änderung des § 5 Abs. 3 AufenthG und zur Ergänzung des § 59 AufenthG um einen Absatz 9.

Warum in den erfassten Fällen die Visumpflicht wegfallen soll, wenn eine rechtswidrige Einreise vorliegt, ist schwer nachvollziehbar. Es würde sich um eine sachlich nicht gerechtfertigte Besserstellung handeln, die keinen Bezug zum Opferschutz erkennen lässt.

Die Anknüpfung der Beratungspflicht an die Androhung der Abschiebung erweist sich ebenfalls als unpassend, weil sie damit vergleichsweise spät greift. Hier sollte viel früher angesetzt werden, insbesondere im Zusammenhang mit der Aufklärung der den Tatbestand auslösenden Straftat.

Im Übrigen wird im Allgemeinen Teil des Gesetzesbegründung auf das eigentliche Problem hingewiesen: die vielfache Überforderung des zuständigen Verwaltungspersonals, rassistisch motivierte Gewalt zu erkennen und darauf auch mit Beratungsangeboten angemessen zu reagieren. Dieser Befund ist aus der Forschung zu den Opfern von Menschenhandel sowie den Opfern von Gewalt im Sinne der Istanbul-Konvention bekannt. Die Verbesserung der Qualifikation des Personal ist in vieler Hinsicht eine große Herausforderung, u.a. weil inzwischen ein so weites Spektrum an besonderen Lagen und

Bedürfnissen zu berücksichtigen ist, dass dafür ein erheblicher Aufwand notwendig ist, der bei gleichzeitiger Personalknappheit schwer zu leisten ist.

Vermutlich ist es auch aus dem Blickwinkel der Opfer aber sehr viel sinnvoller an dieser Stelle zu „investieren“ und zugleich für den Umgang mit den vorhandenen aufenthaltsrechtlichen Instrumenten zu schulen als auf das Problem pauschal und undifferenziert mit einem systematisch nicht passenden Aufenthaltstitel zu reagieren.

IV. Zusammenfassende Bewertung

Insgesamt rate ich deshalb von einer Umsetzung des Gesetzesentwurfs ab.

So berechtigt das damit verfolgte Anliegen auch ist: die vorgeschlagene „Lösung“ passt aus systematischen Gründen nicht als weiterer Opferschutztatbestand in § 25 AufenthG, weil es sich um ein völlig anders strukturiertes Phänomen handelt, das sich zudem einer einheitliche Bewertung entzieht. Die Verleihung eines Aufenthaltsrecht mag in einigen Fallkonstellationen eine angemessene Reaktion auf die Verübung rassistisch motivierter Gewalt sein, aber nicht in allen Fällen. Die vorhandenen Reaktionsmöglichkeiten sind ausreichend und sollten durch eine bessere Sensibilisierung des Personals für den Umgang mit ihnen in ihrer praktischen Wirksamkeit verbessert werden.

Prof. Dr. Winfried Kluth