

Berlin, im August 2012
Stellungnahme Nr. 68/12

Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins

durch den Ausschuss Ausländer- und Asylrecht

zur

Konsultation der Europäischen Kommission zu künftigen Einreise- und Aufenthaltsregelungen für Wissenschaftler, Studierende, Schüler, unbezahlte Praktikanten und Freiwillige aus Nicht-EU-Ländern - hier: für Schüler

Mitglieder des Ausschusses:

Rechtsanwältin Susanne Schröder, Hannover (Vorsitzende)

Rechtsanwalt Helmut Bäcker, Frankfurt/M.

Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Breidenbach, Halle/Saale

Rechtsanwalt Dr. Marco Bruns, Frankfurt/M.

Rechtsanwältin Kerstin Müller, Köln

Rechtsanwalt Victor Pfaff, Frankfurt/M. (Berichterstatter)

Rechtsanwältin Silke C. Schäfer, Göttingen

Rechtsanwalt Rainer Schmid, Nagold

Rechtsanwalt Rolf Stahmann, Berlin

Rechtsanwältin Eva Steffen, Köln

zuständige DAV-Geschäftsführerin:

Rechtsanwältin Bettina Bachmann, Berlin

Verteiler Europa:

- Europäische Kommission
 - Generaldirektion Inneres
- Europäisches Parlament
 - Ausschuss für Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres
 - Ausschuss Recht
 - Ausschusses für Kultur und Bildung
 - Ausschuss Beschäftigung und soziale Angelegenheiten
 - Ausschuss für Entwicklung
- Rat der Europäischen Union
- Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der EU
- Justizreferenten der Landesvertretungen
- Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)

Verteiler Deutschland:

- Bundesministerium für Arbeit und Soziales
- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz
- Innenministerien und Senatsverwaltungen für Inneres der Länder
- Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration
- Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
- Ausschuss für Arbeit und Soziales des Deutschen Bundestages
- CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag
- SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag
- FDP-Fraktion im Deutschen Bundestag
- Fraktion DIE LINKE im Deutschen Bundestag
- Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag
- Arbeitsgruppen Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Arbeitsgruppe Migration und Integration der SPD-Bundestagsfraktion
- UNHCR Deutschland
- Katholisches Büro in Berlin
- Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland
- Diakonisches Werk der EKD
- Deutscher Caritasverband
- Deutsches Rotes Kreuz
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Deutscher Richterbund
- Bund Deutscher Verwaltungsrichter
- PRO ASYL, Bundesweite Arbeitsgruppe für Flüchtlinge e. V.
- Deutscher Gewerkschaftsbund (Bundesvorstand)
- Neue Richtervereinigung (NRV)
- Präsidentin des Bundesverwaltungsgerichts
- Vorsitzende der DAV-Gesetzungsausschüsse
- Landesverbände des DAV
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft
Ausländer- und Asylrecht
- NVwZ
- ZAR
- Asylmagazin
- ANA
- Informationsbrief Ausländerrecht

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

1. Das Aufenthaltsgesetz vom 30.7.2004 i.d.F.v. 1.6.2012¹ enthält folgende Vorschrift (§ 16):

*Abs. 5 „Einem Ausländer kann eine Aufenthaltserlaubnis zur Teilnahme an Sprachkursen, die nicht der Studienvorbereitung dienen, **und in Ausnahmefällen für den Schulbesuch erteilt werden.** Absatz 2 gilt entsprechend.“²*

Abs. 5 a „Dient der Schulbesuch nach Absatz 5 einer qualifizierten Berufsausbildung, berechtigt die Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer von der Ausbildung unabhängigen Beschäftigung bis zu zehn Stunden pro Woche.“

Abs. 5 b „Nach erfolgreichem Abschluss der qualifizierten Berufsausbildung kann die Aufenthaltserlaubnis bis zu einem Jahr zur Suche eines diesem Abschluss angemessenen Arbeitsplatzes, sofern er nach den Bestimmungen der §§ 18 und 21 von Ausländern besetzt werden darf, verlängert werden. Die Aufenthaltserlaubnis berechtigt während dieses Zeitraums zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. § 9 findet keine Anwendung.“

Dazu existiert eine Verwaltungsvorschrift, deren Bestimmungen für die Behörden bindend sind.³ Soweit es um die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis geht, ist die Verwaltungsvorschrift als **Anlage** beigelegt. Der wesentliche Inhalt der Vorschrift ist ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Als Grundvoraussetzung sind verlangt die Sicherung des Lebensunterhaltes einschließlich der Ausbildungskosten **und** die Rückkehrbereitschaft im Anschluss an die Schulausbildung. Es wird also erwartet, dass der Schüler das Land zunächst wieder verlässt, selbst wenn er die Hochschulreife erworben hat und die Voraussetzungen für die Zulassung zum Studium erfüllt.⁴

Unter diesen Voraussetzungen **kann** sehr restriktiv eine Erlaubnis in folgenden Fällen erteilt werden (Einzelheiten s. Anhang):

- wenn es sich um privilegierte Staatsangehörige handelt;
- unter bestimmten Umständen beim Schüleraustausch;
- beim Besuch einer öffentlichen oder staatlich anerkannten Schule mit internationaler Ausrichtung;
- bei bestimmten, überwiegend privat finanzierten Internatsschulen.

¹ BGB. I, 1224.

² Der Verweis auf § 16 Abs. 2 beinhaltet, dass während des Aufenthaltes auf der Grundlage dieses Titels in der Regel keine Aufenthaltserlaubnis für einen anderen Aufenthaltswort erteilt oder verlängert werden darf, außer, es besteht ein gesetzlicher Anspruch.

³ Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz vom 26.10.2009, GMBI. S. 878.

⁴ Diese Regelung galt früher auch für Hochschulabsolventen, die sich vom Ausland her um Zulassung zu einer Beschäftigung bewerben sollten. Erst mit Einführung des § 16 Abs. 4 AufenthG durch das Zuwanderungsgesetz vom 30.7.2004 war ein Übergang vom Studium in das Erwerbsleben ohne vorherige Ausreise und neues Visumverfahren möglich.

Die mit Gesetz vom 1.6.2012 eingefügten Absätze 5 a und 5 b ändern daran nichts. Absatz 5 a nimmt Bezug auf die Verwaltungsvorschrift Nr. 16.5.2.6 (berufliche Bildungsmaßnahmen) und regelt nur die Möglichkeit begrenzter Erwerbstätigkeit neben der Ausbildung. Absatz 5 b regelt den Übergang vom erfolgreichen Abschluss der beruflichen Ausbildung in das Berufsleben. Der Zugang zur schulischen Ausbildung wird durch die Gesetzesänderung nicht erleichtert.

2. Diese Regelungen werden dem öffentlichen Interesse an einer Öffnung des Landes für begabten Nachwuchs nicht gerecht. Die Zahl der Geburten in Deutschland hat 2011 einen neuen Tiefstand erreicht.⁵ In den vergangenen zehn Jahren sind große Anstrengungen unternommen worden, in Deutschland lebende Kinder der Einwanderer schulisch zu fördern. Dies ist initiativ ein Verdienst des Stiftungswesens, nicht der öffentlichen Hand.⁶ Die Bundesrepublik Deutschland hat aber nicht nur ein erhebliches Interesse, das Bildungsniveau bereits im Land lebender Kinder zu heben, sondern auch gute „Köpfe“ von außen zu gewinnen. Dabei wurden und werden Fortschritte gemacht.⁷ Ausgeschlossen bleiben aber im Ausland lebende Schüler, sofern sie nicht von den äußerst restriktiven Ausnahmebestimmungen in der Verwaltungsvorschrift erfasst werden, wobei zu bedenken ist, dass die Erfüllung dieser Tatbestandsvoraussetzungen keineswegs einen gesetzlichen Anspruch vermittelt. Den Behörden ist ein Ermessen eingeräumt. Von diesem Ermessen wird durchgehend zum Nachteil eines Antragstellers Gebrauch gemacht, wenn es sich um Staatsangehörige von Staaten handelt, bei denen die Rückführung eigener Staatsangehöriger auf Schwierigkeiten stößt (zum Beispiel Iran). Wie ängstlich die Bundesrepublik Deutschland mit der eigenen Gesetzgebung umgeht, zeigt folgende Erfahrung: Nach der eingangs zitierten Bestimmung kann eine Aufenthaltserlaubnis zur Absolvierung eines studienunabhängigen Sprachkurses erteilt werden. Neuerdings verweigern Auslandsvertretungen die Erteilung einer Erlaubnis unter Hinweis darauf, die deutsche Sprache könne auch im Herkunftsland erlernt werden.

Ausgezeichneten Nachwuchs zu gewinnen, sollte aber nicht erst mit der Zulassung zum Hochschulstudium beginnen. Das unter anderem vom Goethe-Institut in die Welt getragene Kulturengagement muss eine Entsprechung darin finden, dass **unter bestimmten Voraussetzungen** Schülern eine Aufenthaltserlaubnis zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule erteilt werden kann. Dadurch würde das Interesse am Erlernen der deutschen Sprache im Ausland erheblich gesteigert. Der Wettstreit der Gymnasien um den Nachwuchs könnte produktiver werden.

3. Neben den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen – vor allem Sicherung des Lebensunterhaltes einschließlich Krankenversicherung – könnte an folgende besondere Zulassungsvoraussetzung gedacht werden:
 - (1) ein bestimmtes Niveau an Kenntnissen der deutschen Sprache;
 - (2) herausgehobene schulische Leistungen, vor allem in den naturwissenschaftlichen Fächern;
 - (3) Sicherstellung zuverlässiger, dauerhafter Betreuung bis zur Volljährigkeitsgrenze;
 - (4) Berücksichtigung des Kindeswohls.

⁵ Statistisches Bundesamt, s. Bericht FAZ vom 3.7.2012, S. 7.

⁶ s. beispielhaft: Fachhochschule Frankfurt am Main, Ergebnisbericht der Evaluationsstudie „10 Jahre START“, März 2012, http://www.start-stiftung.de/uploads/files/478_2214Ergebnisbericht_Kurzfassung.pdf.

⁷ s. etwa § 16 Abs. 4, § 20, § 25 a Abs. 1 AufenthG; jüngst durch Umsetzung der Richtlinie 2009/50/EG des Rates vom 25. Mai 2009, Amtsblatt vom 18.6.2009 L 155/17 (BGBl. I 2012, 1224 ff.).

Eine Beschränkung auf eine bestimmte Jahrgangsstufe, etwa die Sekundarstufe, scheint nicht sinnvoll. Es sind durchaus Fälle denkbar, wo auch jüngere Kinder zum Schulbesuch zugelassen werden sollten.

Die Beurteilungen der Leistungen nach (1) und (2) kann den Goethe-Instituten oder von diesen zertifizierten Einrichtungen übertragen werden.

Es versteht sich, dass Schüler, die eine Hochschulzugangsberechtigung erworben haben, die Möglichkeit haben müssen, ohne vorherige Ausreise eine Aufenthaltserlaubnis für eine weiterführende Ausbildung zu erhalten.