



## Nichtanerkennung frauenspezifischer Verfolgung im Asylverfahren

Von Rechtsanwältin Lena Ronte

### I. Einleitung

Im Rahmen des Projekts „Informations- und Beratungsstelle für frauenspezifische asyl- und aufenthaltsrechtliche Fragen“ beim Diakonischen Werk Darmstadt konnten wir in den letzten Jahren ca. 300 Asylentscheidungen und Anhörungsprotokolle von Frauen einsehen, die in ihren Herkunftsländern von frauenspezifischer Verfolgung betroffen waren. Das sich ergebende Bild ist niederschmetternd. Der überwiegende Anteil der Frauen wurde im Asylverfahren komplett abgelehnt, oder es wurden lediglich Abschiebeverbote nach § 60 Abs. 5, 7 AufenthG festgestellt. Die erlebte oder drohende geschlechtsspezifische Gewalt fand entweder keinen Eingang ins Asylverfahren oder war nicht als solche erkannt bzw. rechtlich nicht gewürdigt worden.

Die offiziellen Zahlen bestätigen das zuvor Beschriebene vollumfänglich. Von Januar bis September 2021 haben 48.457 (42,1%) Frauen Asylanträge gestellt. Davon wurden 29.264 materiell entschieden. Hierbei wurde zwar 11.165 Frauen die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt, allerdings in 9.313 Fällen aufgrund von Familienasyl. Lediglich 948 Frauen wurde aufgrund geschlechtsspezifischer Verfolgung die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt. Das sind im Ergebnis 3,2% (vgl. Antwort auf eine Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE, BT-Drucks. 19/32637, 15.10.2021).

Im Rahmen des Projekts haben wir im Austausch mit den betroffenen Frauen sowie in einer interdisziplinären Gruppe, bestehend aus Rechtsanwältinnen, Beraterinnen und Professorinnen, versucht zu ermitteln, wie es zu diesen Zahlen kommt und was getan werden muss, um die Situation zu verbessern. Die folgende Analyse ist das Ergebnis unserer Diskussion.

### II. Wie kommt es zu diesen Zahlen?

Die Nichtanerkennung frauenspezifischer Verfolgung ist im Wesentlichen auf zwei Faktoren zurückzuführen. Erstens verhindern strukturelle Probleme im Aufnahme- und Asylverfahren, dass frauenspezifische Verfolgung überhaupt

## Editorial

### Drittstaater\*innen: Ukraine-Kollateralschaden?

Mit dem russischen Einmarsch in die Ukraine kamen auch zahlreiche Drittstaater\*innen aus der Ukraine nach Deutschland. Sie sollten vorübergehenden Schutz erhalten, wenn sie nicht sicher und dauerhaft in ihr Herkunftsland zurückkehren können. Aufgrund zahlreicher Proteste rückten einige Bundesländer von der rein asylrechtlichen Definition der Zumutbarkeit ab. Das Saarland und NRW etwa regeln, dass andere Aufenthaltstitel insbesondere nach § 16b AufenthG ohne Visumverfahren erteilt werden können. Verfahrensrechtlich waren Drittstaater\*innen bis zum Außerkrafttreten der damaligen Fassung der Ukraine-Aufenthalts-Übergangsverordnung am 31.08.2022 vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit. Nach der Folgeregelung bestand die Befreiung nur noch für 90 Tage nach Einreise. Einer nigerianischen Studentin, die vor dem 31.08.2022 eingereist war und einen Aufenthaltserlaubnis-Antrag gestellt hatte, wurde von der Stadt Witten die gesetzlich vorgesehene Fiktionsbescheinigung verweigert. Nach Inkrafttreten der neuen Verordnung kam die ABH zu dem Schluss, die Antragstellerin befinde sich illegal in Deutschland, da ihr Aufenthalt nur für 90 Tage visumfrei gewesen sei, sie den AE-Antrag aber erst nach 92 Tagen gestellt habe. Das VG Arnberg weist die ABH in die Schranken: Die Fiktion des § 81 Abs. 3 AufenthG tritt ein in dem Moment, in welchem die Antragstellerin – damals eben befreit vom Erfordernis des AT – ihren Antrag stellt. Die Fiktionswirkung erlischt nicht mit der Neufassung der VO, diese hat insoweit keine Rückwirkung. Die ABH legt Beschwerde ein und lehnt den Antrag auf den Titel in der Sache ab, wobei mit keinem Wort darauf eingegangen wird, dass die Antragstellerin in der Ukraine erfolgreich Medizin studiert hat und in dem halben Jahr ihres Aufenthalts in Deutschland Sprachkenntnisse des Niveaus B1 erworben hat. Studienreife? Die ABH sieht in der Weigerung, einen Asylantrag zu stellen, ein Indiz für die Zumutbarkeit der Rückkehr ins Herkunftsland. Ein unwürdiges Spiel, in welchem zunächst Verfahrensrecht grob missachtet wird und anschließend die Erlasslage in NRW nicht einmal eines Zitats wert ist.

Manuel Kabis

Eingang ins Verfahren findet und angemessen berücksichtigt wird. Zweitens bestehen erhebliche Probleme bei der Rechtsanwendung. Geschlechts- bzw. frauenspezifische Verfolgung gilt gem. § 3b AsylG als Verfolgung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe (im Folgenden bsG), Frauen werden aber im Rahmen der Rechtsanwendung häufig nicht als bsG anerkannt.

#### 1. Strukturelle Probleme

##### a. Im Aufnahmeverfahren

Trotz der eindeutigen Verpflichtung aus der Asylverfahrensrichtlinie, der Aufnahmerichtlinie und der Istanbul-Konvention existieren weiterhin keine hinreichenden Strukturen zur Identifizierung gewaltbetroffener Frauen und damit auch keine Ermittlung ihrer besonderen Bedarfe und notwendigen Hilfestellungen. Es mangelt an einer frauenspezifischen Beratung

und notwendigen Anhörungsvorbereitung. Ein Verfahren zur standardisierten Abfrage der Bedarfe an Sonderanhörer\*innen, weiblichen Dolmetscherinnen oder der Hinzuziehung von Fachberatungsstellen fehlt ebenfalls. Es gibt weiterhin keine funktionierenden Gewaltschutzkonzepte bei der Unterbringung und kaum Zugang zu medizinischer/psychologischer Gesundheitsversorgung, i. d. R. kann folglich kein Nachweis von Verletzungen und Erkrankungen erfolgen. Es fehlt zudem an einem formellen Austausch zwischen Erstaufnahme und BAMF bezüglich eventuell bereits ermittelter Bedarfe (vgl. Bektaş, Kovačević, Thiel, Die Situation geflüchteter Frauen im Asylverfahren, Asylmagazin 12/2019, S. 392 ff).

##### b. Im Asylverfahren

Aufgrund der unzureichenden Aufklärung und Beratung vor der Anhörung fehlt vielen Frauen

das Bewusstsein darüber, dass die von ihnen (häufig alltäglich) erlebte Gewalt, wie z. B. weibliche Genitalverstümmelung (FGM/C), häusliche Gewalt oder Zwangshe, überhaupt asylrelevant ist. Viele Frauen erwähnen diese daher trotz hohen Leidensdrucks in der Anhörung nicht. Bei Andeutungen erlebter geschlechtsspezifischer Gewalt wird seitens des BAMF meist nicht vertiefend nachgefragt. Ferner werden Erwartungen an die Erzählweise geknüpft, die weder den Lebenshintergrund vieler Frauen noch das erlebte Trauma oder die hohe Schamgrenze bei der Schilderung erlebter sexueller Gewalt berücksichtigen. Für Frauen, die im Familienverbund einreisen, gibt es keine hinreichende Aufklärung über die Möglichkeit einer Verfahrenstrennung. Aus Angst, die Familie oder der Ehemann könne davon erfahren, trauen sich die Frauen nicht, über erlebte inner- und außerfamiliäre Gewalt zu sprechen. Außer zu FGM/C gibt es keine frauenspezifischen Standardfragen, die einen Einstieg in die Erzählung ermöglichen oder erleichtern könnten. Immer wieder berichten Frauen in der Beratung, dass ihre Kinder bei der Anhörung dabei waren, sie sich deshalb nicht konzentrieren konnten und das Erlebte vor ihren Kindern nicht aussprechen konnten. Es fehlt mithin auch an Kinderbetreuung. Die beschriebenen Zustände haben zur Folge, dass die besondere Vulnerabilität der betroffenen Frauen nicht oder erst im Laufe des Verfahrens (zufällig) sichtbar und infolgedessen nicht angemessen berücksichtigt wird. Erschwerend hinzu kommt, dass nachträglich vorgebrachte frauenspezifische Fluchtgründe häufig als verfahrensangepasstes, gesteigertes Vorbringen bewertet werden, ohne dass hierbei die oben dargelegten defizitären Strukturen berücksichtigt werden.

## 2. Probleme bei der Rechtsanwendung

Um die Probleme bei der Rechtsanwendung nachzuvollziehen, bedarf es eines kurzen Blicks auf die Entstehungsgeschichte des Tatbestandsmerkmals der geschlechtsspezifischen Verfolgung. Geschlechtsspezifische Verfolgung wird unter das Konventionsmerkmal der Verfolgung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe (bsG) gefasst. Die Ausgestaltung des Konventionsmerkmals gestaltete sich von Anfang an schwierig und ist es bis heute. In den 1980er Jahren wurden zur Konkretisierung durch die Rechtsprechung der Common Law-Staaten zwei miteinander konkurrierende Ansätze entwickelt, der sog. interne Ansatz (die Gruppe definiert sich durch gemeinsame unveränderliche geschützte Merkmale, u. a. Geschlecht) und der sog. externe Ansatz (die Gruppe wird anhand der sozialen Wahrnehmung durch die sie umgebende Gesellschaft als bsG definiert; vgl. Giesler/Hofmann, Anerkennung frauenspezifischer Verfolgung, Asylmagazin 12/2019, S. 401 ff; Hruschka/Löhr, Das Konventionsmerkmal bestimmte soziale Gruppe und seine Anwendung in Deutschland, NvWZ, 2009, S. 205 ff). 2004 nahm der europäische Gesetzgeber diese von der Rechtsprechung entwickelten konkur-

rierenden Ansätze als kumulative in die Qualifikationsrichtlinie (QRL) auf. Über die QRL findet 2004 auch die „geschlechtsspezifische Verfolgung“ und nichtstaatliche Verfolgung Eingang ins materielle europäische Asylrecht. Art. 10 Abs. 1 lit. d QRL regelt zusammengefasst, dass eine Gruppe dann als bsG gilt, wenn sowohl der interne als auch der externe Ansatz erfüllt sind, die geschlechtsspezifische Verfolgung wird durch den Zusatz aufgenommen, „geschlechtsbezogene Aspekte, einschließlich der geschlechtlichen Identität, werden zum Zweck der Bestimmung der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder der Ermittlung eines Merkmals einer solchen Gruppe angemessen berücksichtigt.“

Bei der Umsetzung der Richtlinie ins nationale Recht 2005 ging der deutsche Gesetzgeber mit § 60 Abs. 1 AufenthG a. F. deutlich über die Regelung der QRL hinaus und normierte: „Eine Verfolgung wegen der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe kann auch dann vorliegen, wenn die Bedrohung [...] allein an das Geschlecht [...] anknüpft.“

Aktuell normieren § 3a Abs. 2 Nr. 1 und 6 des AsylG, dass die Anwendung physischer oder psychischer Gewalt, einschließlich sexueller Gewalt und Handlungen, die an die Geschlechtszugehörigkeit anknüpfen, Verfolgungshandlungen sein können, die zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen. § 3b Abs. 1 AsylG sieht weiterhin die Kumulation des internen und externen Ansatzes vor. Der Gesetzgeber hat sich aber mit der fast wortgleichen Übernahme der Formulierung aus § 60 Abs. 1 AufenthG a. F. in § 3b Abs. 1 Nr. 4 letzter Hs. AsylG, wo es jetzt heißt, dass „eine Verfolgung wegen der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe auch dann vorliegen kann, wenn sie allein an das Geschlecht [...] anknüpft“, erneut bewusst dazu entschieden, die Anwendbarkeit für Fälle geschlechtsspezifischer Verfolgung zu erleichtern.

Im Folgenden werden anhand von Beispielen aus der Praxis die drei häufigsten Probleme bzw. Fehler bei der Rechtsanwendung, die eine Anerkennung frauenspezifischer Verfolgung i. S. d. § 3 AsylG im Asylverfahren verunmöglichen, erläutert und eine Einordnung bzw. Kritik dazu dargelegt.

### a. Definition der besonderen sozialen Gruppe

Trotz des klaren Wortlauts des § 3b Abs. 1 Nr. 4 letzter Hs. AsylG prüft der überwiegende Teil der Rechtsanwender\*innen beim Vorliegen frauenspezifischer Fluchtgründe weiterhin allein den kumulativen Ansatz. Frauen werden dann über eine restriktive Anwendung des externen Ansatzes, mit dem Argument, sie würden von der sie umgebenden Gesellschaft nicht als andersartig betrachtet und würden nach außen keine identifizierbare, abgrenzbare Gruppe bilden, nicht als bsG anerkannt.

In einem Fall einer Frau aus Georgien, die von Zwangsverheiratung und häuslicher Gewalt betroffen war, argumentierte das VG Göttingen, eine Frau werde von der georgischen Gesellschaft nicht als andersartig betrachtet. Frauen, die auch in Georgien einen erheblichen Teil

der Bevölkerung ausmachen, würden dort nicht als „gesellschaftlicher Fremdkörper“ eingestuft. Dasselbe gelte für Frauen, die Opfer von familiärer Gewalt wurden. Denn Gewalt gegen Frauen sei in Georgien weiterhin ein verbreitetes Problem (VG Göttingen, U. v. 10.12.2018, 2 A 846/17, juris, Rn. 25).

Das VG Göttingen verkennt, dass in Fällen, in denen Frauen aufgrund ihres Frauseins (umfasst biologisches Geschlecht und Genderstatus) in patriarchal geprägten Gesellschaftsformen Verfolgung ausgesetzt sind, diese an ihr Geschlecht anknüpft und damit ipso iure Verfolgung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe ist. Da der Gesetzgeber mit der Regelung des § 3b Abs. 1 Nr. 4 letzter Hs. AsylG bewusst deutlich über die Regelung des Art. 10 Abs. 1 lit. d QRL hinausgegangen ist, wäre es abwegig, die QRL und den darin enthaltenen kumulativen Ansatz nun wieder einschränkend heranzuziehen (HessVGH, U. v. 23.03.2005, 3 UE 3357/04.A., und B. v. 25.03.2020, 4 A 737/19.Z.A).

Seitens des UNHCR, der Rechtsprechung und der Literatur werden weitere Ansätze vertreten, die den kumulativen Ansatz ablehnen, da dieser zu restriktiv sei und zu Schutzlücken führe (vgl. Hruschka/Löhr, Das Konventionsmerkmal bestimmte soziale Gruppe und seine Anwendung in Deutschland, NvWZ, 2009, 205, S. 4 ff.). Der Wortlaut des Art. 10 Abs. 1 lit. d QRL, in dem es heißt: „*insbesondere*“ beim Vorliegen interner und externer Merkmale ist vom Vorliegen einer bsG auszugehen, lässt Formen der Abweichung vom kumulativen Ansatz, ausdrücklich zu (ebd.).

### b. Patriarchal geprägte Bewertung

Immer wieder wird deutlich, dass die Bewertung von Sachverhalten, bei denen es um (strukturelle) Gewalt gegen Frauen geht, selbst stark patriarchal geprägt ist. Dies zeigt sich etwa, wenn es heißt, dass die geschilderte frauenspezifische Gewalt ein „privates Problem“ sei oder es sich „lediglich“ um kriminelles Unrecht handele.

In der Entscheidung einer Frau aus Guinea, die bereits Opfer von FGM/C und Zwangsverheiratung wurde und schwere Folter durch ihren Onkel erlitt, der sie zu einer erneuten weitergehenden Beschneidung und Rückkehr in ihre Ehe nötigen wollte, lehnte das BAMF den Asylantrag vollumfänglich mit der Begründung ab: „Es fehlt [...] jedoch an einem der gesetzlich genannten Verfolgungsgründe[...] Verfolger ist im vorliegenden Fall die Familie des Vaters [...], es handelt sich um einen nichtstaatlichen Akteur. Die Gründe für die Bedrohung und Misshandlung sind familiärer Natur und auch nicht aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe. Aufgrund des Fehlens eines der asylrechtlich genannten Verfolgungsgründe und einer entsprechenden Verknüpfung mit den erlittenen Misshandlungen, scheidet die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft aus.“

Das VG Kassel verneinte das Vorliegen eines Anknüpfungsmerkmals für die Flüchtlingsanerkennung im Fall einer somalischen Frau, die

schwere sexuelle Gewalt durch einen Anführer der Al-Shabaab erlitten hat, und führte aus: „Denn die Klägerin ist nach den von ihr geschilderten Geschehensabläufen von dem führenden Mitglied der Al-Shabaab als Frau sexuell miss-handelt worden, jedoch nicht, weil sie eine Frau ist. Hierbei hat es sich [...] um strafwidriges Verhalten gehandelt. Der Klägerin war also schlicht kriminelles Unrecht zugefügt worden“ (VG Kassel, U. v. 29.03.2021, 4 K 3277/16.KS.A).

Durch die Weigerung, frauenspezifische Verfolgung auch als durch patriarchale Gesellschaftsstrukturen bedingtes Unrecht oder bedingte schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen zu begreifen, wird die strukturelle und gesellschaftliche Diskriminierung und Gewalt, die Frauen erleben, gänzlich negiert. Zudem wird die „Gleichwertigkeit“ staatlicher und nichtstaatlicher Verfolgung weiterhin ignoriert, obwohl die Einbeziehung der nichtstaatlichen Verfolgung in das Flüchtlingsrecht vor fast 20 Jahren erfolgte. Die bereits in den 1970ern ausgerufene Forderung der Frauenbewegung „Das Private ist politisch!“ erscheint im Flüchtlingsrecht heute, 50 Jahre später, unverändert aktuell.

#### c. Bildung von Untergruppen

Ein ebenfalls bei der Bestimmung der bsG auftretendes Problem ist, dass, um zu einer bsG zu kommen, sog. Untergruppen gebildet werden, die dann als bsG anerkannt werden. Beispiele für solche Untergruppen sind etwa die Gruppe der afghanischen Frauen, die sich einer Zwangsehe widersetzt haben, oder unverheiratete Frauen in Iran.

Auch wenn die Bildung der genannten Untergruppen im Ergebnis dazu führt, dass die betroffenen Frauen als Flüchtlinge anerkannt werden, ist dies keine Lösung. Die Bildung solcher Untergruppen führt zu Ausschlüssen und schafft weitere zusätzliche materielle Voraussetzungen (in o. g. Beispielen etwa das Merkmal des „sich widersetzt haben Müssens“ oder des „Unverheiratetseins“), die den gesetzlichen Schutz, der allein an das Geschlecht anknüpft, verhindern. Aufgrund der Regelung des § 3b Abs. 1 Nr. 4 letzter Hs. AsylG, die allein die Anknüpfung an das Geschlecht unter das Merkmal der sozialen Gruppe fasst, ist die Bildung zusätzlicher Untergruppen zudem unzulässig.

### III. Forderungen

Um das geltende (inter-)nationale Recht praktisch umzusetzen und den vorgesehenen Schutz von Frauen zu gewährleisten, brauchen wir:

- Eine konsequente Umsetzung der Verfahrens- und Schutzvorschriften für von geschlechtsspezifischer Gewalt betroffene Frauen (Verfahrensrichtlinie, Aufnahme-richtlinie und Istanbul-Konvention);
- Frauenspezifische asylrechtliche Beratung;
- Einen generellen Anspruch auf Sonderanhörer\*innen für geschlechtsspezifische Verfolgung und eine Wahlmöglichkeit zwischen männlichen und weiblichen Dolmetscher\*innen;

- Formulierung von frauenspezifischen Standardfragen;
- Einen interdisziplinären Dialog (einschließlich Anwalt\*innenschaft, Richter\*innenschaft, BAMF, Erstaufnahme, Frauenberatungszentren, Frauenhäuser, Asylverfahrensberater\*innen, (Rechts-)Wissenschaft);
- Eine Stärkung der öffentlichen Wahrnehmung dessen, dass geschlechtsspezifische Verfolgung im Asylverfahren weiterhin kaum zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft führt.
- **Besonders dringend** brauchen wir allerdings eine kritische Reflexion der Rechtsanwendungspraxis im rechtswissenschaftlichen Diskurs!

## Asylrecht und internationaler Schutz

### Dublin-Verfahren

#### Italienische Aufnahmeverweigerung und ihre Folgen

Das BAMF lehnt einen Asylantrag als unzulässig ab und ordnet die Abschiebung nach Italien an. Italien bat die übrigen Mitgliedstaaten per Rundschreiben, wegen fehlender Aufnahmekapazitäten vorläufig auf Überstellungen zu verzichten. Das VG Düsseldorf ordnet für drei Monate die aufschiebende Wirkung der Klage an. Das VG sieht keine systemischen Mängel des Asylverfahrens in Italien und keinen Anspruch auf Ausübung des Selbsteintrittsrechts. Aber: Die Abschiebungsanordnung darf nur ergehen, wenn die Durchführbarkeit der Abschiebung feststeht. Das ist jedenfalls vorübergehend nicht der Fall; deswegen gibt es vorläufige Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids.

**Anmerkung der Redaktion:** *Es ist eine schwierige taktische Frage, ob in einer Situation, in welcher Italien faktisch seine Aufnahmebereitschaft versagt, Anträge nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellt werden sollen. Der Nachteil eines positiven Beschlusses des VG liegt darin, dass nach Ende der aufschiebenden Wirkung die Überstellungsfrist des Art. 29 Dublin III-VO neu zu laufen beginnt. Je nachdem, welcher Anteil der Überstellungsfrist bei Zustellung des Bescheids des BAMF verstrichen ist (Fristbeginn ist die Zustimmung zur Aufnahme seitens des angefragten Mitgliedsstaats bzw. der Ablauf der Antwortfrist, nicht die Zustellung des Bescheids!), kann auch „Augen zu und durch“ empfehlenswert sein. Das zeigt gerade der vorliegende Fall, in dem die aufschiebende Wirkung zeitlich befristet angeordnet wurde. (ka)*

#### Dokument:

VG Düsseldorf, B. v. 18.01.2023, 22 L 23/23.A (Dokument Nr. 3709)

Einsender: RA Clemens Michalke, Münster

### EuGH zum Ablauf der Überstellungsfrist bei Weiterwanderung

In mehreren niederländischen Vorlageverfahren waren Fälle zu entscheiden, in denen die Betroffenen nach Antragstellung in einem Mitgliedstaat weitergewandert waren in einen anderen und dort erneut um Asyl nachgesucht hatten. Der Gerichtshof entscheidet: Leitet der zweite Mitgliedstaat ein Aufnahme- oder Wiederaufnahmeverfahren mit dem ersten Mitgliedstaat ein und stellt die betroffene Person während des Laufs dieses Verfahrens einen Asylantrag in einem dritten Mitgliedstaat, der seinerseits ein Aufnahme- oder Wiederaufnahmeverfahren einleitet, und läuft während dieses zweiten Verfahrens die Überstellungsfrist des ersten Verfahrens ab, so darf der ersuchte Mitgliedstaat auch dem dritten Mitgliedstaat gegenüber die Rückübernahme verweigern. Der Staat, der das zweite Dublin-Verfahren eingeleitet hat, darf aber ein Wiederaufnahmesuchen an denjenigen Staat richten, der das erste Dublin-Verfahren eingeleitet hatte.

#### Dokument:

EuGH, U. v. 12.01.2023, verb. Rs. C-323/21, C-324/21, C-325/21 – B, F und K gegen Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Dokument Nr. 3710)

Einsender: RA Ünal Zeran, Hamburg

### VG Hamburg: Nicht flüchtig bei stationärem Krankenhausaufenthalt trotz fehlender Anzeige beim BAMF

Begibt sich ein\*e Antragsteller\*in wegen einer akuten Erkrankung ins Krankenhaus und wird dort stationär aufgenommen, so ist er/sie auch dann nicht flüchtig i. S. d. Dublin III-VO, wenn er/sie dies nur dem Sozialdienst der Unterkunft, nicht aber dem Bundesamt oder der Ausländerbehörde anzeigt. Das Krankenhaus befand sich im Bezirk der zuständigen ABH. Der Antragsteller war zum Zeitpunkt der Aufnahme unvertreten. Das VG konnte die Frage, ob er bereits unzureichend über seine Pflicht zur Anzeige seiner Abwesenheit beim Bundesamt belehrt wurde, offen lassen. Aus dem mehrwöchigen Krankenhausaufenthalt ist bereits zu schließen, dass er sich nicht in Entziehungsabsicht, sondern aus zwingenden gesundheitlichen Gründen ins Krankenhaus begeben hat. **Anmerkung der Redaktion:** *Ob die übliche Belehrung durch das Bundesamt, dass ein Wohnungswechsel und das Verlassen des Bezirks der zuständigen Ausländerbehörde für mehr als drei Tage unverzüglich angezeigt werden muss, ausreicht, um bei vorübergehender Abwesenheit aus der Unterkunft ein Flüchtlingsein anzunehmen, bleibt weiter offen. In nicht wenigen Fällen dürfte das nicht der Fall sein. Anknüpfend an die Jawo-Entscheidung des EuGH hat auch das BVerwG im U. v. 26.01.2021, 1 C 42.20, Rn. 27, klargestellt, dass ein Flüchtlingsein bei Abwesenheit aus der Unterkunft nur dann angenommen werden darf, wenn der/die Antragsteller\*in zuvor ordnungsgemäß belehrt wurde. Ohne eine ergänzende Belehrung durch das Bundesamt oder die Auslän-*



derbehörde dürfte in vielen Fällen der Abwesenheit weder ein Wohnungswechsel noch ein Verlassen des Bezirks der Ausländerbehörde vorliegen. (ug)

#### Dokument:

VG Hamburg, B. v. 23.11.2022, 9 AE 4637/22 (Dokument Nr. 3711)

Einsenderin: fluchtpunkt, Hamburg

### VG Minden sieht belastbare Anhaltspunkte für systemische Schwachstellen in Litauen

Das VG Minden ordnet die aufschiebende Wirkung der Klage gegen einen Dublin-Bescheid mit Zielstaat Litauen an. Das Gericht bezweifelt, dass ausreichend Plätze in den litauischen Aufnahmeeinrichtungen zur Verfügung stünden. Zitiert wird ausführlich aus einem Bericht des Ombudsmannes des litauischen Parlaments zur dortigen Menschenrechtslage, der ein dramatisches Bild von dem Zustand in den Unterkünften zeichnet. So fehle es an Trinkwasser und Lebensmitteln, insbesondere für Kinder und Säuglinge. Es mangle an Hygieneartikeln, Kleidung und Privatsphäre. Die medizinische Versorgung sei auf Notfälle beschränkt und selbst dann nicht immer gewährleistet.

#### Dokument:

VG Minden, B. v. 17.01.2023, 12 L 956/22.A (Dokument Nr. 3712)

Einsender: RA Clemens Michalke, Münster

### Verfahren vor dem BAMF

#### EuGH zu Voraussetzungen wirksamer elektronischer Übermittlung der Asylakte

Nach Ablehnung des Antrags auf internationalen Schutz forderte der Anwalt das BAMF auf, dem Antragsteller die vollständige Verwaltungsakte in Form einer einzigen Datei im PDF-Format mit fortlaufender Paginierung zu übermitteln. Das BAMF lehnte ab. Daraufhin beantragte der Anwalt beim VG Wiesbaden eine einstweilige Anordnung. Das VG (6 L 582/21. WI.A) fragte mit Vorabersuchen den EuGH, ob ein faires (Asyl-)Verfahren gewährleistet sei, wenn Zugang zur vollständigen elektronischen Behördenakte nicht so gewährt wird, wie es den Beschäftigten des BAMF möglich ist, nicht aber dem VG oder der/dem Bevollmächtigten, sowie, ob bei einer im Original unterschriebenen Entscheidung, die nach Einscannen vernichtet wird, weiter Schriftlichkeit der Entscheidung nach Art. 11 Abs. 1, Art. 45 Abs. 1 lit. a AsylverfahrensRL anzunehmen sei.

Der EuGH führt aus, dass die AsylverfahrensRL das Recht auf Akteneinsicht in Verfahren auf internationalen Schutz schütze und den Grundsatz effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes umsetze, indem sie sicherstelle, dass ein wirksamer Rechtsbehelf eine vollständige und ex-nunc-Prüfung sowohl des Sachverhalts als auch der Rechtsfragen ermögliche. Das Recht auf faires Verfahren gem. Art. 47 GR-Charta verpflichte dazu, Verwaltungsakten auch in elektronischer Form vollständig und paginiert vorzulegen, so dass eventuelle Änderungen nachvollziehbar sind.

Aber: Auf EU-Ebene gebe es keine einheitliche Norm für die Übermittlung. Unionsrecht verwehre nationalen Verwaltungen nicht, dem Vertreter des Antragstellers eine Kopie der elektronischen Akte in Form einer Reihe separater Dateien im PDF-Format ohne fortlaufende Paginierung zu übermitteln, deren Struktur mit einer kostenlosen, im Internet frei zugänglichen Software eingesehen werden könne, unter zwei Voraussetzungen: 1.) die Art der Offenlegung gewährleiste Zugang zu allen Informationen, die für die Verteidigung von Bedeutung sind; 2.) die Übermittlung biete eine möglichst getreue Darstellung von Struktur und Chronologie der Akte, vorbehaltlich der Fälle, in denen öffentliches Interesse eine Offenlegung bestimmter Informationen hindert.

Es sei Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob eine möglichst getreue Wiedergabe der Struktur und Chronologie der Akte in den verschiedenen Schriftstücken gewährleistet ist, so dass der Vertreter des Antragstellers prüfen könne, ob alle für seine Verteidigung relevanten Schriftstücke enthalten seien und ggfs. die Offenlegung fehlender Schriftstücke oder des Grundes für ihr Fehlen verlangen könne. Die handschriftliche Unterschrift des zuständigen Beamten / der zuständigen Beamtin, der / die die Entscheidung getroffen hat, sei nicht erforderlich, um als schriftlich übermittelt zu gelten. Es müsse sich nur um eine ausdrückliche Entscheidung handeln.

Die handschriftliche Unterschrift des zuständigen Beamten / der zuständigen Beamtin, der / die die Entscheidung getroffen hat, sei nicht erforderlich, um als schriftlich übermittelt zu gelten. Es müsse sich nur um eine ausdrückliche Entscheidung handeln.

Die handschriftliche Unterschrift des zuständigen Beamten / der zuständigen Beamtin, der / die die Entscheidung getroffen hat, sei nicht erforderlich, um als schriftlich übermittelt zu gelten. Es müsse sich nur um eine ausdrückliche Entscheidung handeln.

#### Dokument:

EuGH, U. v. 01.12.2022, C-564/21 – B. U. gegen Deutschland (Dokument Nr. 3713)

### Materielles Asylrecht

#### Subsidiärer Schutz für eine Frau aus der Ostukraine mit ukrainischer und russischer Staatsangehörigkeit

Der Klägerin war zunächst – unter Zugrundelegung der alleinigen syrischen Staatsangehörigkeit – die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden. Ehemann und Sohn besitzen die syrische und die russische Staatsangehörigkeit. Nachdem Personaldokumente auftauchten, wonach die Klägerin die ukrainische und russische Staatsangehörigkeit besitzt und aus der international überwiegend nicht anerkannten Volksrepublik Luhansk (Ukraine) stammt, wurde die Zuerkennung des Flüchtlingsschutzes vom BAMF zurückgenommen und das Vorliegen subsidiären Schutzes sowie das Bestehen von Abschiebungsverboten verneint. Die Klägerin hat gegen diesen Bescheid geklagt. Ihr wurde daraufhin subsidiärer Schutz zuerkannt. Das VG hat in seinem Urteil bezüglich einer Rückkehr in die Ukraine das Drohen eines ernsthaften Schadens bejaht und aufgrund der Kampfhandlungen in verschiedenen Teilen des gesamten Staatsgebietes keine innerstaatliche Fluchtalternative festgestellt. Einen Verweis auf Schutz in der Russischen Föderation verneint das Gericht zu Recht. Denn es muss berücksichtigt werden, ob von Antragstellen-

den vernünftigerweise erwartet werden kann, den Schutz eines anderen Staates in Anspruch zu nehmen, dessen Staatsangehörigkeit sie für sich geltend machen können. Ein stichhaltiger Grund im Sinne des Art. 1 A. Nr. 2 Abs. 2 GFK dafür, den Schutz eines der Staaten nicht in Anspruch zu nehmen, besteht jedenfalls dann, wenn der andere Staat mit der Durchführung eines Angriffskriegs sowie der Annexion der Gebiete des Herkunftsstaats der Klägerin gegen völkerrechtliche Grundprinzipien verstößt.

#### Dokument:

VG Bremen, GB v. 01.11.2022, 6 K 2297/19 (Dokument Nr. 3714)

### Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG für Äthiopien

Abschiebungsverbot für ein Elternpaar nach § 60 Abs. 5 AufenthG für Äthiopien, da es nicht möglich sei, ein menschenwürdiges Existenzminimum zu erwirtschaften. Aufgrund mehrerer Erkrankungen seien die Kläger\*innen vulnerabel, ein funktionierendes familiäres Netzwerk sei nicht mehr vorhanden, und sie hätten Äthiopien bereits vor 15 Jahren verlassen. Neben der wirtschaftlich schlechten Situation im Herkunftsland berücksichtigt das Gericht auch die Unterhaltspflichten gegenüber drei Kindern, die nach wie vor in Äthiopien leben, als weiteren Umstand, der es unmöglich mache, den Lebensunterhalt zu bestreiten.

#### Dokument:

VG Ansbach, U. v. 20.10.2022, AN 3 K 22.30359 (Dokument Nr. 3715)

Einsender: RA Peter Holzschuher, Nürnberg

### Russische Föderation: Tschetschenischem Polizisten droht Einziehung zum Kriegsdienst

Das VG Münster ordnet die aufschiebende Wirkung der Klage eines früheren tschetschenischen Polizisten an. Das Gericht sieht Hinweise auf eine weitere Mobilmachung. Es liege nicht außerhalb aller Wahrscheinlichkeit, dass hierbei auf den Einsatz bereits ausgebildeter Soldat\*innen und Polizist\*innen zurückgegriffen werde.

#### Dokument:

VG Münster, B. v. 23.12.2022, 2 L 941/22.A (Dokument Nr. 3716)

### Folge- und Zweitantrag

#### Palästinenser\*innen aus dem Libanon als ipso facto-Flüchtlinge?

Eine Familie von Palästinenser\*innen, die zuvor unter dem Schutz des UNRWA im Libanon gelebt hatten, betrieb in Deutschland erfolglos Asylverfahren. 2019 stellten sie Folgeanträge, die das BAMF als unzulässig ablehnte. Diese Bescheide hob das VG nun auf: Aufgrund der Versorgungskrise im Libanon habe sich die Situation der Flüchtlinge dort verschärft. Zwar sei UNRWA weiterhin im Libanon tätig und gewähre Schutz. Im vorliegenden Fall einer sechsköpfigen Kernfami-

lie, mit für den Arbeitsmarkt gering qualifizierten Eltern, bezweifelt das Gericht jedoch, dass das Existenzminimum gesichert sei. Das VG hält einen Anspruch auf Anerkennung als ipso-facto-Flüchtlinge (§ 3 Abs. 1 i. V. m. Abs. 3 Satz 2 AsylG) für möglich.

**Anmerkung der Redaktion:** Ein interessantes prozessuales Detail ist, dass das VG auch ausdrücklich darauf verweist, dass im Folgeverfahren im maßgeblichen Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung eine Änderung der Sach- und Rechtslage von Amts wegen zu berücksichtigen sei. Die Aufhebung eines Bescheids komme auch dann in Betracht, wenn der Vortrag der Kläger\*innen im Folgeverfahren selbst nicht ausreiche. (mk)

#### Dokument:

VG Münster, GB v. 18.12.2022, 8 K 1005/22.A (Dokument Nr. 3717)

Einsender: RA Clemens Michalke, Münster

## Prozessrecht

### BAMF hält nicht still

Das BAMF teilte der Verwaltungsgerichtsbarkeit mit, künftig generell keine Stillhaltezusagen in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes mehr abzugeben.

**Anmerkung der Redaktion:** Nur in den in § 75 AsylG genannten Fällen haben Klagen nach dem AsylG aufschiebende Wirkung. In der Regel muss daher mit der Klage auch ein Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO gestellt werden. Von Gesetzes wegen ausgesetzt ist die Abschiebung etwa in den Fällen des § 34a AsylG (Dublin-Verfahren) und § 36 Abs. 3 S. 8 AsylG bis zur Entscheidung des VG über den Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO. Hingegen haben Abänderungsanträge nach § 80 Abs. 7 VwGO oder Anträge nach § 123 VwGO keine Hemmung der Vollziehung zur Folge. In allen Fällen, in denen die Vollziehung nicht von Gesetzes wegen ausgesetzt ist, sollte daher ein sogenannter Hängebeschluss gegen die Bundesrepublik als Antragsgegnerin beantragt werden. Auf das zitierte Dokument des BAMF kann zur Glaubhaftmachung des Anordnungsgrundes verwiesen werden. Vorsichtshalber sollte die ABH eine Kopie des Antrags erhalten, da diese die Abschiebung vollzieht und vom BAMF grünes Licht erhalten hat. (ka)

#### Dokument:

BAMF, Schreiben vom 21.12.2022 an das VG Arnberg (Dokument Nr. 3718)

Einsender: RA Manuel Kabis, Dortmund

## Aufenthaltsrecht

### Aufenthaltsstitel

#### Kein rückwirkendes Erlöschen der Fiktion

Die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 3 AufenthG tritt von Gesetzes wegen ein. Sie erlischt nicht,

wenn durch eine nachfolgende Verordnung andere Voraussetzungen für ihr Entstehen aufgestellt werden.

**Anmerkung der Redaktion:** Die Entscheidung ist besprochen im Editorial („Drittstaater: Ukraine-Kollateralschaden?“)

#### Dokument:

VG Arnberg, B. v. 19.12.2022, 3 L 1222/22 (Dokument Nr. 3719)

Einsender: RA Manuel Kabis, Dortmund

## Aufenthaltsbeendigung

### Iran – weiterhin keine Abschiebungen

Die IMK hatte sich bei ihrer Sitzung am 05.12.2022 darauf verständigt, Abschiebungen nach Iran weitgehend auszusetzen. Auf einen formalen Abschiebestopp konnte die IMK sich aber nicht einigen. Das Bundesland Bremen hat seinen Abschiebestopp am 18.01.2023 zunächst um drei Monate, NRW den dort bestehenden mit Erlass vom 05.01.2023 bis zum 07.04.2023 verlängert.

#### Dokumente:

Senator für Inneres Bremen, Erlass v. 18.01.2023 (Dokument Nr. 3720 a)

MKJFGFI NRW, Erlass v. 05.01.2023 (Dokument Nr. 3720 b)

### Iraner\*innen mit früherem Aufenthalt in der Ukraine – Anwendung § 24 AufenthG – NRW Erlass

Der Flüchtlingsrat NRW teilt mit: Seit 13.01.2023 existiert ein Erlass des Ministeriums für Kinder, Jugend, Familie, Gleichstellung, Flucht und Integration NRW dazu, dass auch bei iranischen Staatsangehörigen, die als Drittstaatsangehörige aus der Ukraine nach Deutschland geflüchtet sind, grundsätzlich nicht von der Möglichkeit einer „dauerhaften und sicheren Rückkehr“ nach Iran ausgegangen werden könne. Daher sollen sie, wie auch aus der Ukraine geflüchtete Personen aus Syrien, Afghanistan und Eritrea, ohne individuelle Prüfung den vorübergehenden Schutz nach § 24 AufenthG erhalten. Auszug aus dem Erlass: „Während der Geltungsdauer des formellen Abschiebestopps für Iran in Nordrhein-Westfalen kann bei dem Herkunftsland Iran – wie bei den Herkunftsländern Eritrea, Syrien und Afghanistan – aktuell grundsätzlich im Rahmen der Prüfung sui generis im Rahmen von § 24 Abs. 1 AufenthG keine sichere und dauerhafte Rückkehrmöglichkeit angenommen werden“.

#### Dokument:

Flüchtlingsrat NRW, Mitt. v. 19.01.2023 (Dokument Nr. 3721)

### Kein Duldungsanspruch bei alsbald zu erwartender Abschiebungsandrohung

Das OVG Sachsen-Anhalt setzt sich in einem Beschluss zum vorläufigen Rechtsschutz mit den Anforderungen an eine Abschiebungsan-

drohung auseinander, wenn die Abschiebung in einen anderen Staat erfolgen soll, als den in einer Abschiebungsandrohung im ablehnenden BAMF-Bescheid bezeichneten. Zwar sei es dann erforderlich, die Abschiebungsandrohung durch einen weiteren Bescheid zu konkretisieren, wobei das OVG offenlässt, ob hierfür die ABH oder das BAMF zuständig ist. Wenn mit einer solchen Konkretisierung jedoch zeitnah zu rechnen ist, bestehe kein Duldungs- und damit auch kein Anordnungsanspruch.

#### Dokument:

OVG Sachsen-Anhalt, B. v. 24.10.2022, 2 M 74/22 (Dokument Nr. 3722)

Einsender: RA Dr. Christoph Kunz, Dessau-Roßlau

### Anspruch auf Rückholung und Duldung bei Umgangsrecht

Einstweilige Anordnung auf Rückholung und Erteilung einer Duldung. Die Abschiebung verletzt Art. 6 GG und Art. 8 Abs.1 EMRK, da der Antragsteller einen zweijährigen Sohn hat und sich um Umgang bemüht. Bei der Bewertung familiärer Beziehungen verbiete sich eine Aufteilung in schutzwürdige Bestandsgemeinschaft oder bloße Begegnungsgemeinschaft, auch ein Umgangskontakt allein sei grundrechtlich geschützt. Auf eine Hausgemeinschaft oder darauf, ob von anderen Personen Lebenshilfe erbracht werden kann, komme es nicht an. Es komme auch nicht auf zählbare Kontakte an (hier alle 14 Tage Umgang und Telefonkontakt), sondern auf die geistige und emotionale Auseinandersetzung. Schutzwirkungen seien auch dann gegeben, wenn sich der Umgang noch in der Aufbauphase befinde. Ob ein Umgang mit dem Kind dem Kindeswohl widerspricht, sei eine familiengerichtlich zu klärende Frage. Solange das Familiengericht das Umgangsrecht nicht ausschließt, bestehe der Schutzbereich des Art. 6 GG.

#### Dokument:

VG Schleswig, B. v. 16.12.2022, 1 B 73/22 (Dokument Nr. 3723)

Einsender: RA Axel Goldmann, Neumünster

## Abschiebungshaft

### Wunsch nach anwaltlicher Vertretung hat Vorrang

Der Betroffene äußerte vor dem AG, eine\*n Anwalt\*in sprechen zu wollen. Das AG wertete dies als VKH-Antrag, setzte die Anhörung fort und ordnete Haft im Wege der Hauptsacheentscheidung an. Der BGH stellte die Rechtswidrigkeit fest: Wenn eine betroffene Person eine\*n Anwalt\*in sprechen will, muss man die Möglichkeit gewähren, eine\*n solche\*n zu finden. Bis dahin darf nur eine einstweilige Anordnung mit kurzer Dauer ergehen.

#### Dokument:

BGH, B. v. 25.10.2022, XIII ZB 18/20 (Dokument Nr. 3724)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

## Unzulässige Vorratshaft

Bei der Beantragung von Abschiebungshaft darf die Behörde zwar einen „Puffer“ von sechs Tagen über den frühestmöglichen Abschiebungstermin hinaus beantragen. Ein weiterer Zeitzuschlag stellt jedoch eine unzulässige Vorratshaft dar, entscheidet der BGH. Nachträglich bekanntwerdende Tatsachen, die eine Verschiebung des Abschiebungstermins grds. rechtfertigen, erfordern eine erneute Anhörung der betroffenen Person hierzu.

### Dokument:

BGH, B. v. 25.10.2022, XIII ZB 5/20 (Dokument Nr. 3725)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

## Keine Haft ohne wirksame Abschiebungsandrohung

Hat das BAMF eine fehlerhafte Abschiebungsandrohung (hier: nicht sofort vollziehbar) erlassen und bessert diese erst nach Anordnung von Abschiebungshaft nach, so ist die verstrichene Haft rechtswidrig. Für die weitere Inhaftierung bedarf es zur Heilung des Fehlers einer erneuten Anhörung der betroffenen Person. Die Haftgerichte haben zwar die materielle Rechtmäßigkeit einer vollziehbaren Abschiebungsandrohung nicht zu prüfen; insoweit sind die Verwaltungsgerichte zuständig. Dies enthebt das Haftgericht aber nicht der Prüfung, ob nach dem äußeren Tatbestand die Voraussetzungen für die Vollstreckung der Ausreisepflicht gegeben sind.

### Dokumente:

BGH, B. v. 25.10.2022, XIII ZB 64/20 (Dokument Nr. 3726 a)

BGH, B. v. 25.10.2022, XIII ZB 65/20 (Dokument Nr. 3726 b)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

## JVA Eichstätt kein zulässiger Haftort

Der Vollzug von Abschiebungshaft in der JVA Eichstätt (Bayern) ist rechtswidrig. Das entscheidet das LG Coburg. Es handelt sich um keine „spezielle Abschiebungshafteneinrichtung“ i. S. d. EU-Rückführungsrichtlinie. Es fehle an einem Abschiebungshaftvollzugsgesetz, auch seien die Haftbedingungen, verglichen mit anderen Bundesländern, unnötig streng.

**Anmerkung des Einsenders:** Die Ausführungen des LG gelten in gleichem Maße auch für die bayerischen „Abschiebungshaftanstalten“ in Hof und Erding; dort gilt dasselbe Vollzugsregime. Auch wenn die Entscheidung des LG Coburg keine Bindungswirkung für andere Haftverfahren vor dem LG Ingolstadt, Hof, Traunstein etc. hat, fragt sich, wie Bayern nach dieser Entscheidung verfährt. Sollen in Eichstätt keine Gefangene mehr inhaftiert werden, deren Haftbeschwerdeverfahren vor dem LG Coburg landen würden, andere aber weiterhin...?

### Dokument:

LG Coburg, B. v. 07.11.2022, 41 T 25/21 (Dokument Nr. 3727)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

## EuGH zu den Voraussetzungen der Abschiebung bei lebensbedrohlicher Erkrankung

Ein russischer Staatsangehöriger, 16 Jahre alt, ist an einer seltenen Form von Blutkrebs erkrankt und wird in den Niederlanden medizinisch behandelt, u. a. mit Cannabis zur Schmerzbekämpfung. Das ist in Russland verboten. Nach erfolglosen Asylanträgen sollte er nach Russland abgeschoben werden. Das niederländische Gericht fragte den EuGH, ob Unionsrecht dem Erlass einer Rückkehrentscheidung oder einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme entgegenstehe, insbesondere, ob eine erhebliche Zunahme der Schmerzintensität aufgrund fehlender medizinischer Behandlung nach der Abschiebung gegen die GR-Charta verstoße.

Der EuGH entschied, die RückführungsRL i. V. m. der GR-Charta sei so auszulegen, dass sie der Rückkehr eines Drittstaatsangehörigen entgegenstehe, der sich irregulär in einem MS aufhält, an einer schweren Krankheit leidet und der Gefahr erheblicher Zunahme der durch Krankheit verursachten Schmerzen ausgesetzt wäre, weil die einzig wirksame schmerzstillende Behandlung im Zielstaat verboten ist. Unter Achtung des Privatlebens, zu dem auch medizinische Behandlung gehöre, dürfe eine Rückkehrentscheidung oder Abschiebung nur erfolgen, wenn der Gesundheitszustand des Betroffenen berücksichtigt wurde. Als Schwelle für die Schwere der Erkrankung müsse es stichhaltige Gründe dafür geben, dass die Rückführung die reale Gefahr einer erheblichen Verringerung der Lebenserwartung oder einer raschen, erheblichen und dauerhaften Verschlechterung des Gesundheitszustands beinhalte und die fehlende Behandlung den Betroffenen der realen Gefahr einer raschen, erheblichen und dauerhaften Zunahme der Schmerzen in einer solchen Intensität aussetzen würde, dass die Rückführung gegen die Menschenwürde verstieße, da es zu schweren und irreversiblen psychischen Folgen führen oder sogar zur Selbsttötung verleiten könnte. Nicht erforderlich sei, dass sich die Krankheit selbst verschlimmert.

Obwohl das Rückführungsverbot auch gilt, wenn die Abschiebung im engeren Sinne nicht in einer Weise organisiert werden kann, die gewährleistet, dass die Gefahr einer erheblichen und dauerhaften Verschlimmerung der Krankheit oder der Schmerzen während der Abschiebung ausgeschlossen ist, könne nicht davon ausgegangen werden, dass eine angemessene Behandlung während der Abschiebung ausreiche, damit ein MS eine Rückführungsentscheidung treffen darf. Der MS müsse dafür sorgen, dass die Person nicht nur während der Abschiebung, sondern auch im Zielstaat nach der Abschiebung die medizinische Versorgung erhält, die der Gesundheitszustand erfordert. Ein MS dürfe keine strikte Frist vorgeben, innerhalb derer die Schmerzverstärkung eintreten muss, um eine Rückführungsentscheidung oder Abschiebungsanordnung auszuschießen. Fristen entbänden nicht von der tatsächlichen Prüfung der Situation des Dritt-

staatsangehörigen unter Berücksichtigung aller relevanter Faktoren, insbesondere seines medizinischen Zustandes.

Zur Frage, ob MS in dieser Situation verpflichtet sind, einen Aufenthaltstitel zu erteilen, entschied der EuGH, die RückführungsRL enthalte keine Vorschrift über Aufenthaltsrechte. Der Gesundheitszustand des Betroffenen und die im MS erhaltene Versorgung zusammen mit anderen relevanten Faktoren (z. B. soziale Bindungen, Abhängigkeit und gesundheitliche Anfälligkeit) müssten von der Behörde bei der Prüfung eines Aufenthaltsrechts berücksichtigt werden.

### Dokument:

EuGH, U. v. 22.11.2022, C 69/21, X gegen Niederlande (Dokument Nr. 3728)

## Migrationssozialrecht

### Auswirkungen des „Bürgergeld – Gesetzes“ auf Leistungen gem. § 2 AsylbLG

Das BMAS hat mit einem an die Obersten Landessozialbehörden und die Kommunalen Spitzenverbände auf Bundesebene adressierten Informationsschreiben vom 29.11.2022 die Neuerungen des „Bürgergeld-Gesetzes“ ausführlich dargestellt und mit Beispielen erläutert (siehe auch: <https://www.tacheles-sozialhilfe.de/files/Weisungen/Sozi/2022/BMAS-22-11-29-BMAS-Infomationsschreiben-Buergergeld-Gesetz.pdf>).

Claudius Voigt von der GGUA (Münster) erläutert die besondere Bedeutung der Neuregelungen für Leistungsberechtigte nach § 2 AsylbLG, da die Regelungen des SGB XII für sie analog anwendbar sind.

Für junge Menschen unter 25 Jahren, die

- eine dem Grunde nach BAföG-förderfähige schulische Ausbildung oder ein Studium (wichtig: Analogleistungsberechtigte sind auch während Studium meist nicht von den Leistungen nach § 2 AsylbLG / SGB XII ausgeschlossen, § 2 Abs. 1 S. 2 und 3 AsylbLG),
- eine betriebliche Berufsausbildung, eine berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme,
- eine Einstiegsqualifizierung oder einen Schüler\*innenjob während der Schulzeit (Einkommen aus einem Schüler\*innenjob während der Ferien wird vollständig anrechnungsfrei) absolvieren,

gilt nun ein Freibetrag von 520 Euro, der vom Sozialamt nicht angerechnet werden darf (§ 82 SGB XII). Dieser lag in der Vergangenheit wesentlich niedriger, oft bei nur 225 Euro (halber Regelsatz) oder weniger. Nun haben Auszubildende zusätzlich zu den AsylbLG-Leistungen i. d. R. mehr Geld zur Verfügung.

Andererseits wird es schwieriger, in diesen Fällen rechnerisch den Lebensunterhalt sicherzustellen, wenn es aufenthaltsrechtlich ausnahmsweise darauf ankommen sollte. Im



SGB II werden vergleichbare Regelungen zum 01.07.2023 in Kraft treten.

Wie im SGB II gilt eine einjährige Karenzzeit, in der Unterkunftskosten voll übernommen werden müssen, auch wenn sie nicht „angemessen“ sind (§ 35 SGB XII).

Der Mehrbedarf auch für einmalige Beihilfen, § 30 Abs. 10 SGB XII wurde neu geregelt (z. B. wichtig für Passbeschaffungskosten).

Die Verpflichtung zur Aufnahme einer zumutbaren Arbeit wurde gestrichen, ebenso die entsprechenden Sanktionsmöglichkeiten. Stattdessen wurde die Verpflichtung für Sozialamt oder Bezirksregierung eingeführt, die leistungsberechtigte Person zu unterstützen, wenn sie den Wunsch äußert, einer Tätigkeit nachgehen zu wollen (§§ 11, 12, Streichung § 39a SGB XII).

## Anwaltspraxis

### Gebühren- und Kostenrecht

#### Fiktive Termingebühr nach AsylG-Änderung

Nach der Neufassung des § 77 Abs. 2 AsylG kann das VG ohne mündliche Verhandlung entscheiden, es sei denn, die anwaltlich vertretene Partei beantragt diese. Die bisherige Regelung zur fiktiven Termingebühr umfasst die Fälle des § 101 Abs. 2 VwGO (Verzicht der Parteien) und des § 84 VwGO (Gerichtsbescheid). Die Beschlussempfehlung des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestags (BT-Drs. 20/4703) enthält daher eine Änderung des RVG. Die Begründung lautet: „Die Regelung folgt der Systematik, dass der RA die Termingebühr auch dann erhält, wenn er zur Vermeidung eines Termins beiträgt“. Der Vorschlag wurde Gesetz. Das Problem: Der verabschiedete Gesetzestext ist schlicht falsch. „In Anlage 1 – VV – Teil 1 werden in Absatz 1 Nr. 1 nach der Angabe „§ 495a ZPO“ die Wörter „oder § 77 Abs. 2 AsylG“ eingefügt“. Es gibt keinen Teil 1, Abs. 1 Nr. 1. Richtig wäre gewesen: Teil 3, Ziffer 3104 des VV.

Wegen dieses gesetzgeberischen Fehlers ist VV 3104 bislang nicht geändert. Gleichwohl fällt die Gebühr an; das Gesetz ist materiell in Kraft. Ein Zitierfehler des Gesetzgebers geht nicht zulasten der Rechtsanwender\*innen.

### Nachrichten und Infos

#### Fortbildungsveranstaltungen der Arbeitsgemeinschaft Migrationsrecht 2023

- **03.03.2023, 9.00-15.00 Uhr**  
**Online-Seminar „Büroorganisation im migrationsrechtlichen Büro“**  
Referenten: Michael Brunner und Christoph von Planta, Berlin
- **24.03.2023, 14.00-19.30 Uhr:**  
**Online-Workshop „Prozessrecht im Migrationsrecht“**

Der zielführende Antrag – Ein Workshop für die anwaltliche Tätigkeit  
Referenten: RA Thomas Oberhäuser, Ulm und VorsRiVG Oliver Röhr, Düsseldorf

- **13.05.2023, Online – Mitgliederversammlung der Arbeitsgemeinschaft**
- **06.10.2023, Online-Seminar, „Update Staatsangehörigkeitsrecht“**  
Referent: RA Thomas Oberhäuser, Ulm
- **24.11.2023, Online-Seminar „Fachkräfteeinwanderung Nichtselbständige“**  
Referent: RA Christoph von Planta, Berlin
- **01.12.2023, Online-Seminar „Fachkräfteeinwanderung Selbständige“**  
Referent: RA Andreas Dippe, Berlin

Infos zu allen Veranstaltungen: [dav-migrationsrecht.de](http://dav-migrationsrecht.de)

#### Seminare der Deutschen Anwaltakademie

- **23.03.2023, 9.00-15.45 Uhr:**  
**Online-Seminar „Ausgewählte Probleme im AsylbLG“**  
Dozent: RA Volker Gerloff
- **20.04.2023, 14.00-16.45 Uhr:**  
**Online-Seminar „Aktuelle Neuerungen im Migrationsrecht“**  
Dozentin: RAin Maria Kalin
- **28.04.2023, 09.00-15.45 Uhr:**  
**Online-Seminar „Hau ab oder hiergeblieben? Von der Duldung zur Aufenthaltserlaubnis“**  
Dozent: RA Manuel Kabis

Infos zu allen Seminaren: [www.anwaltakademie.de](http://www.anwaltakademie.de)

#### Handreichung der GGUA: Vorgehen gegen reduzierte AsylbLG-Leistungen in Sammelunterkünften

Im November 2022 erklärte das BVerfG die 2019 in das AsylbLG eingefügte Regelung, dass alleinstehende Personen in Sammelunterkünften reduzierte Leistungen erhalten, für verfassungswidrig. Die GGUA hat eine Handreichung erstellt zur Erläuterung, unter welchen Voraussetzungen auch rückwirkend gegen frühere Leistungskürzungen vorgegangen werden kann.

#### Dokument:

GGUA (Münster), *Arbeitshilfe: Keine Kürzung der AsylbLG-Regelbedarfe für Alleinstehende in Gemeinschaftsunterkünften – Stand: 06.12.2022* (Dokument Nr. 3729)

#### Fakten zu Flucht und Asyl 2021/22 – Sachverständigenrat Integration und Migration

Der „Sachverständigenrat Integration und Migration“ veröffentlichte am 22.11.2022 eine zwölfseitige Übersicht „Fakten zu Flucht und Asyl 2021/22“. Auf dem Faktenstand von Mitte 2022 werden in sechs Abschnitten dargestellt:

1. Deutschland als Aufnahmestaat im internationalen Kontext; 2. Fluchtmigration aus der Ukraine seit Februar 2022; 3. Asyl und Schutz in Deutschland: Die wichtigsten Zahlen; 4. Das Asylverfahren in Deutschland; 5. Ausreisepflicht und Duldung; 6. Staatliche Leistungen und Integration.

#### Dokument:

*Sachverständigenrat, Fakten zu Flucht und Asyl 2021/2022* (Dokument Nr. 3730)

#### Neuer Informationsdienst Migrationsrecht (MigRI)

Dr. Rolf Gutmann, langjähriger Mitherausgeber und Redakteur des Informationsbriefs Ausländerrecht, ist dort ausgeschieden und gibt nun online den Informationsdienst Migrationsrecht (MigRI) heraus. Heft 1/2023 ist bereits erschienen und diesem Heft als Dokument beigelegt. Die Publikation erfolgt unentgeltlich. Interessent\*innen für ein Abonnement melden sich bitte per e-mail an bei: [Dr-Rolf.Gutmann@web.de](mailto:Dr-Rolf.Gutmann@web.de).

#### Dokument:

*Informationsdienst Migrationsrecht, Heft 1/2023* (Dokument Nr. 3731)

#### Leitfaden für geflüchtete Frauen / LSBTIQ\*-Factsheet / Wörterbuch

kargah e.V. – Verein für Interkulturelle Kommunikation, Migrations- und Flüchtlingsarbeit/Hannover hat drei Publikationen neu herausgegeben:

- **Leitfaden für geflüchtete Frauen:** Der gemeinsam mit der Caritas Osnabrück herausgegebene Leitfaden betrifft überwiegend die Situation in Niedersachsen, enthält darüber hinaus aber viele Hinweise zum Ablauf des Asylverfahrens und zur Situation geflüchteter Frauen, die bundesweit herangezogen werden können. Einzelne Kapitel (Informationen zum Asylverfahren, Medizinische Hilfe, Informationen für Menschen ohne Aufenthaltsgenehmigung, Informationen für Schwangere, Unterstützungsangebote für von Gewalt Betroffenen) stehen unter dem Link <https://www.fluechtlingsrat-isa.de/2022/12/leitfaden-leitfaden-fuer-gefluechtete-frauen/> auch in gekürzter Form und einfacher Sprache zum Download zur Verfügung.

Gedruckte Exemplare können, solange der Vorrat reicht, kostenfrei bei kargah e.V. ausschließlich per E-Mail an [beratung@kargah.de](mailto:beratung@kargah.de) bestellt werden.

- **LSBTIQ\*-Factsheet:** Das Factsheet befasst sich mit der Unterbringung von LSBTIQ\*-Asylsuchenden und geht in kompakter Weise auf Bedarfe, Mindeststandards und Praxiserfahrungen ein. Abschließend werden Leitlinien für die Unterbringung von LSBTIQ\*-Asylsuchenden aufgeführt.

- **Wörterbuch:** Begriffe zum Asylverfahren und zur Aufnahme von Geflüchteten. Das Wörterbuch enthält zahlreiche Begriffe, die im Zusammenhang mit Asylverfahren und der Situation von Schutzsuchenden in

Deutschland relevant sind. Angeboten werden Übersetzungen in Arabisch, Englisch, Farsi und Französisch.

#### Dokumente:

kargah e. V., *Leitfaden für geflüchtete Frauen* (Dokument Nr. 3732 a)

kargah e. V., *Factsheet LSBTIQ\*-Unterbringung* (Dokument Nr. 3732 b)

kargah e. V., *Wörterbuch Asylverfahren* (Dokument Nr. 3732 c)

#### Leitfaden

##### Familienzusammenführungen im Rahmen der Dublin III-Verordnung

Werden schutzsuchende Familien innerhalb Europas getrennt, bietet die Dublin III-VO Möglichkeiten, die Zusammenführung in einem EU-Mitgliedstaat zu erreichen. Ein gemeinsam von der Diakonie Deutschland, equal rights beyond borders und dem Informationsverbund Asyl erarbeiteter Leitfaden für die Beratungspraxis dazu liegt in Neuauflage vor.

#### Dokument:

Diakonie Deutschland, *equal rights beyond borders, Informationsverbund Asyl: Leitfaden Familienzusammenführungen nach Deutschland im Rahmen der Dublin III-Verordnung: Anspruch – Verfahren – Praxistipps*,

2. Auflage 2022 (Dokument Nr. 3733)

##### Materialien zu den Neuregelungen beim „Chancen-Aufenthaltsrecht“

Das „Gesetz zur Einführung eines Chancen-Aufenthaltsrechts“ vom 21.12.2022 wurde am 30.12.2022 veröffentlicht (BGBl. I 2022, S. 2847 ff).

Kirsten Eichler (GGUA, Münster) hat die Änderungen der Vorschriften im AufenthG in einen Fließtext gesetzt und zur besseren Übersichtlichkeit farblich markiert – eine sehr übersichtliche Arbeitshilfe.

Das BMI gab schon am 23.12.2022 Anwendungshinweise zum „Chancen-Aufenthaltsrecht“ heraus sowie ein Merkblatt für Inhaber\*innen der neuen Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG mit Hinweisen zu den Anforderungen an den späteren Übergang in § 25a/b (z. B. Lebensunterhaltssicherung, Sprachkenntnisse usw.).

Die Diakonie Deutschland hat, verfasst von Dr. Regine Nowack (Diakonie SH) und Falko Behrens (Diakonie Deutschland), „Erste Hinweise für die Beratungspraxis zum Chancen-Aufenthaltsrecht und zu den geänderten Bleiberechtsregelungen in § 25a und § 25b AufenthG“ und „Checklisten“ für die Beratungspraxis zur Anwendung der neu gefassten Vorschriften §§ 25a und b und 104c AufenthG veröffentlicht.

Claudius Voigt (GGUA) hat eine detaillierte Übersicht zu den sozialrechtlichen Ansprüchen nach Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gem. § 104c erarbeitet (Stand 01.01.2023).

#### Dokumente:

GGUA, *Arbeitshilfe Änderungen Aufenthaltsrecht*, 05.12.2022 (Dokument Nr. 3734 a)

BMI, *Anwendungshinweise zum Chancen-Aufenthaltsrecht* (Dokument Nr. 3734 b)

BMI, *Merkblatt zum Chancen-Aufenthaltsrecht* (Dokument Nr. 3734 c)

Diakonie Deutschland, *Erste Hinweise für die Beratungspraxis zum Chancen-Aufenthaltsrecht und geänderten Bleiberechtsregelungen*, Januar 2023 (Dokument Nr. 3734 d)

Diakonie Deutschland, *Checkliste § 25a AufenthG - Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und jungen Volljährigen*, Januar 2023 (Dokument Nr. 3734 e)

Diakonie Deutschland, *Checkliste § 25b AufenthG - Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration*, Januar 2023 (Dokument Nr. 3734 f)

Diakonie Deutschland, *Checkliste zum Chancen-Aufenthaltsrecht*, Januar 2023 (Dokument Nr. 3734 g)

GGUA, *Sozialrechtliche Ansprüche bei Chancen-aufenthaltsrecht*, 01.01.2023 (Dokument Nr. 3734 h)

## Schlaglicht

### „Chancen-Aufenthaltsrecht“: VG Düsseldorf verliert die Geduld mit der Düsseldorfer ABH

Die ABH der Stadt Düsseldorf hat sich durch ihre eher gemütliche Arbeitsweise, die bisweilen eher als Arbeitsverweigerung erscheint, einen gewissen Ruf erarbeitet. Schreiben werden nicht beantwortet, bzw. gelangen gar nicht erst zur Akte. Im Falle eines Mannes aus Sri Lanka ist dem VG Düsseldorf jetzt der Kragen geplatzt. Er lebt bereits seit 2015 gestattet bzw. geduldet in Deutschland. Am 11.01.2023 wurde ihm ein sog. Terminschreiben für den 19.01.2023 mit dem Zusatz, dass sein Aufenthalt gemäß § 60b AufenthG geduldet werde, ausgehändigt. Sein Prozessbevollmächtigter hatte für ihn am 12.01.2023 ein Chancen-Aufenthaltsrecht (ChAR) beantragt. Dem Antrag war auch ein Bekenntnis zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung beigefügt, welches nach Auffassung der ABH jedoch nicht ausreichend gewesen sein soll. Da der Mann nach nur acht Tagen erneut bei der ABH vorsprechen sollte, ging sein Prozessbevollmächtigter von einer drohenden Abschiebung aus und suchte am 16.01.2023 um einstweiligen Rechtsschutz nach.

Das VG gab dem Antrag statt und las der ABH dabei gehörig die Leviten. Es bescheinigt der ABH, wahrheitswidrig vorgetragen zu haben, soweit die ABH behauptet hat, dass der Antragsteller den Termin am 19.01.2023 nicht wahrgenommen habe. Die ABH könne sich auch nicht darauf berufen, dass der Antrag nicht zur Akte gelangt sei, denn es liege „im Organisationsbereich der Antragsgegnerin [...] den [...] Antrag aus ihrem E-Mail-Postfach herauszusuchen, um zu prüfen, ob dem Antrag die darin erwähnten Anlagen beigefügt waren“.

Ob das dem Antrag beigefügte Bekenntnis zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung ausreicht, lässt das VG dahinstehen. Zum einen geht es davon aus, dass dieses Bekenntnis ohne Weiteres nachgeholt werden könne. Zum anderen aber weist das VG die ABH auch auf ihre verwaltungsrechtlichen Verpflichtungen hin: Weder habe sie den Sachverhalt ermittelt, noch sei sie ihrer Beratungspflicht (§ 25 Abs. 1 VwVfG NRW) nachgekommen. So habe die ABH den Antragsteller weder zur Abgabe des Bekenntnisses zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung aufgefordert, noch ihm mitgeteilt, auf welche Weise er das Bekenntnis abgeben könne.

Trage die ABH jedoch selbst dazu bei, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis noch nicht vorliegen, indem sie die ihr obliegende Sachverhaltsaufklärung und Beratung unterlasse, sei zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes Abschiebungsschutz zu gewähren.

Für die generelle Beratungspraxis im Hinblick auf das ChAR dürften indes die Ausführungen des Gerichts zum Duldungsanspruch in diesem Zusammenhang von Bedeutung sein. Zwar löst ein Antrag auf Erteilung des Chancen-Aufenthaltsrechts keine Fiktionswirkung i. S. d. § 81 AufenthG aus. Allerdings sieht das VG einen Duldungsanspruch, wenn eine Abschiebung zum Verlust der „Rechtsposition“ führen würde, die § 104c AufenthG einräume. Dabei komme es nicht darauf an, ob eine Duldungsbescheinigung tatsächlich erteilt werde oder ein Fall „faktischer Duldung“ vorliege, da eine Duldung von Amts wegen zu erteilen sei, wenn die Voraussetzungen dafür vorliegen, und es folglich nicht zu Lasten der Betroffenen gehen könne, wenn eine Behörde dieser Verpflichtung nicht nachkomme.

#### Dokument:

VG Düsseldorf, B. v. 25.01.2023, 8 L 119/23 (Dokument Nr. 3735)

Einsender: RA Christian Schotte, Düsseldorf