



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Migrationsrecht

zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des
Innern und für Heimat eines Gesetzes zur Beschleunigung
der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren
(Bearbeitungsstand: 11.10.2022, 10:43)

Stellungnahme Nr.: 62/2022

Berlin, im Oktober 2022

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwältin Gisela Seidler, München (Vorsitzende)
- Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Breidenbach, Halle/Saale
- Rechtsanwalt Dr. Marco Bruns, Frankfurt/Main
(stellv. Vorsitzender)
- Rechtsanwältin Maria Kalin, Ulm
- Rechtsanwalt Tim W. Kliebe, Frankfurt/Main
- Rechtsanwalt Dr. Jonathan Leuschner, Frankfurt/Main
(Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Kerstin Müller, Köln
- Rechtsanwalt Berthold Münch, Heidelberg (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Thomas Oberhäuser, Ulm
- Rechtsanwältin Simone Rapp, Berlin
- Rechtsanwalt Rolf Stahmann, Berlin
- Rechtsanwältin Eva Steffen, Minden
- Rechtsanwalt Christoph Tometten, Berlin

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Bettina Bachmann

Verteiler

Bundesministerium des Innern und für Heimat

Bundesministerium der Justiz

Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration

Ausschuss für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages

Ausschuss für Recht des Deutschen Bundestages

Ausschuss für Menschenrechte und humanitäre Hilfe des Deutschen Bundestages

Innenministerien und -senatsverwaltungen der Bundesländer

Justizministerien und -senatsverwaltungen der Bundesländer

SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag

CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag

Fraktion Bündnis 90/Die Grünen im Deutschen Bundestag

FDP-Fraktion im Deutschen Bundestag

AfD-Fraktion im Deutschen Bundestag

Fraktion Die Linke im Deutschen Bundestag

Arbeitsgruppen Inneres der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien

Arbeitsgruppen Recht der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien

Arbeitsgruppen Menschenrechte und humanitäre Hilfe der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien

UNHCR Deutschland

Katholisches Büro in Berlin

Bevollmächtigte des Rates der EKD bei der Bundesrepublik Deutschland

Diakonisches Werk der EKD

Deutscher Caritasverband

Deutsches Rotes Kreuz

AWO Bundesverband e.V.

Flüchtlingsrat Berlin

Jesuitenflüchtlingsdienst Deutschland

Deutsches Institut für Menschenrechte

Bundesrechtsanwaltskammer

Deutscher Richterbund

Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen

PRO ASYL, Bundesweite Arbeitsgruppe für Flüchtlinge e. V.

Der Paritätische

Deutscher Gewerkschaftsbund (Bundesarbeitsrat)

Neue Richtervereinigung (NRV)

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände e.V. (BDA)

Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK)

Zentralverband des Deutschen Handwerks (ZdH)

Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)

Deutscher Städtetag

Deutscher Landkreistag

Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Landesverbände des DAV

Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des DAV

Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des DAV

Mitglieder des Geschäftsführenden Ausschusses der Arbeitsgemeinschaft

Migrationsrecht des DAV

Mitglieder des Migrationsrechtsausschusses des DAV

Verteiler Presse

NVwZ

ZAR

Asylmagazin

ANA

Informationsbrief Ausländerrecht

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt mehr als 61.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

A. Einleitung:

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die im Referentenentwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und genannten Änderungen hinsichtlich des behördlichen Asylverfahrens ganz überwiegend ab.

Während insbesondere die geplante Förderung einer behördenunabhängigen Asylverfahrensberatung (§ 12a AsylG-E) sowie der Wegfall der Regelüberprüfung von Asylbescheiden (bisheriger § 73 Abs. 2a AsylG) zu begrüßen sind, bestehen hinsichtlich der weiteren geplanten Neuerungen bzw. Änderungen erhebliche Zweifel daran, dass diese zu einer Verbesserung der behördlichen Asylverfahren beitragen werden. Zu befürchten ist vielmehr, dass es durch Maßnahmen wie den verstärkten Einsatz von Videotechnik (§ 24 Abs. 1 S. 4 AsylG-E) und die Verlagerung des Fragerechts der Bevollmächtigten an das Ende der Anhörungen (25 Abs. 8 S. 2 AsylG-E) zu einem Qualitäts- und Zeitverlust bei der Verfahrensbearbeitung kommen wird. Überaus besorgniserregend sind darüber hinaus die zahlreichen im Referentenentwurf enthaltenen Versuche, die Rechte der Antragstellenden weiter zu beschneiden – etwa durch die erweiterte Möglichkeit, Anträge als offensichtlich unbegründet ablehnen zu können (§ 30 AsylG-E), den beabsichtigten Verzicht auf die Prüfung von Abschiebungsverboten bei unzulässigen Folgeanträgen (§ 31 Abs. 3 S. 2 AsylG-E) sowie die Abwertung der Anhörung als zentrales Element des Asylverfahrens (§ 24 Abs. 1 S. 6 und § 25 Abs. 8 S. 3 AsylG-E).

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die Vorschläge des Referentenentwurfs zur Änderung des Asylgerichtsverfahrens (§§ 74 bis 80 AsylG-E) ab. Mit ihnen würde weiteres, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichendes Sonderrecht für Asylgerichtsverfahren geschaffen. Der Referentenentwurf sieht entgegen der

vielfältigen Forderungen der Richterschaft und der Anwaltschaft keine Verbesserungen im Berufungszulassungsrecht und im Beschwerderecht vor. Nachhaltige Beschleunigungseffekte lassen die Vorschläge nicht erwarten; viele Vorschläge werden sich eher verfahrensverzögernd auswirken.

Die vorgeschlagene Einführung einer Tatsachenrevision ist nicht zielführend, sondern kontraproduktiv. Die Vorschläge des Referentenentwurfs zur Behandlung von Befangenheits- und von Beweisanträgen und ihre Begründung, es sollten missbräuchliche Anträge unterbunden werden, weist der Deutsche Anwaltverein entschieden zurück. Statt der Anwaltschaft die Verantwortung für die Zähigkeit der Asylverfahren zuzuschieben, sollte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zu kooperativem Verhalten im Asylprozess angehalten werden.

Der Deutsche Anwaltverein mahnt zum wiederholten Male die Rückkehr zum allgemeinen Verwaltungsprozessrecht an, insbesondere zu den Gründen der Zulassung der Berufung und der Zulassung der Beschwerde im vorläufigen Rechtsschutzverfahren. Der Deutsche Anwaltverein weist ergänzend und vertiefend zu den folgenden Ausführungen auf seine Stellungnahmen 31/2014 vom Juni 2014,¹ 14/2015 vom April 2015,² 28/2017 vom März 2017,³ 39/2018 vom August 2018⁴, 3/2020 vom Januar 2020⁵ und 18/2022 vom April 2022⁶ hin.

¹ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 31/14, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-31-14> .

² Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 14/15, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-14-15> .

³ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 28/17, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-28-17-rechtsmittel-im-asylverfahren-br-drs-179-17> .

⁴ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 39/2018, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-39-2018-rechtsmittel-im-asylverfahren-77109> .

⁵ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 3/20, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-3-20-referentenentwurf-asylklageverfahren> .

⁶ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 18/22, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-18-22-asylprozessrecht> .

B. Zu den Vorschriften im Einzelnen:

I. 3. zu § 4 Abs. 3 AsylG-E: Ausschluss von der Zuerkennung des subsidiären Schutzes

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(3) Ein Ausländer kann von der Zuerkennung des subsidiären Schutzes ausgeschlossen werden, wenn er vor seiner Aufnahme eine oder mehrere nicht unter Absatz 2 fallende Straftaten begangen hat, die mit Freiheitsstrafe bestraft würden, wenn sie in der Bundesrepublik Deutschland begangen worden wären, und er sein Herkunftsland nur verlassen hat, um einer Bestrafung wegen dieser Straftaten zu entgehen.“

Mit der Neuregelung soll Art. 17 Abs. 3 der Richtlinie 2011/95/EU umgesetzt werden.

Der Deutsche Anwaltverein regt an, auf diese Neuregelung zu verzichten.

Bereits die Notwendigkeit dieser Regelung, zu der selbst im Referentenentwurf festgestellt wird, dass die Anzahl der Fälle, auf die sie Anwendung finden könnte, gering sein dürfte, wird stark bezweifelt.

Es soll zudem darauf hingewiesen werden, dass die Vorschrift in dieser Fassung nahezu unanwendbar sein wird. Bei realistischer Betrachtung scheint es nahezu ausgeschlossen zu sein, eine im Herkunftsland begangene Straftat, deren hiesige Strafbarkeit und die Strafzumessung sowie die Absicht, (allein) aus diesem Grunde geflohen zu sein, kumulativ und hinreichend sicher feststellen zu können.

II. 4. zu § 5 Abs. 6 AsylG-E: Sicherheitsüberprüfung für Mitarbeiter/innen des Bundesamtes

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Für Personen, die für das Bundesamt tätig werden sollen, ist eine einfache Sicherheitsüberprüfung nach dem Sicherheitsüberprüfungsgesetz durchzuführen. Von einer Sicherheitsüberprüfung kann abgesehen werden, wenn Art oder Dauer der Tätigkeit dies zulassen.“

Der in der Entwurfsfassung zum Ausdruck kommenden Wunsch des Gesetzgebers, dass beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge keine Personen mit verfassungsfeindlicher Gesinnung tätig werden sollten, wird vom Deutschen Anwaltverein geteilt. Vor allem für Personen des rechtsextremen Spektrums könnte

es möglicherweise von Interesse sein, im Rahmen einer Tätigkeit für das Bundesamt an sensible Daten zu gelangen. Dies gilt es zu verhindern.

III. 6. zu § 12a AsylG-E: Asylverfahrensberatung

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(1) Der Bund fördert im Rahmen der zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel eine behördenunabhängige, unentgeltliche, individuelle und freiwillige Asylverfahrensberatung.

(2) Die Asylverfahrensberatung umfasst mindestens Auskünfte zum Verfahren unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Ausländers. Sie soll vor der Anhörung stattfinden und kann bis zur unanfechtbaren Entscheidung des Bundesamtes durchgeführt werden.

(3) Die Träger der Asylverfahrensberatung übermitteln dem Bundesamt und der obersten Landesbehörde oder der von der obersten Landesbehörde bestimmten Stelle personenbezogene Daten, die darauf hinweisen, dass der Ausländer besondere Verfahrensgarantien benötigt oder besondere Bedürfnisse bei der Aufnahme hat. Die Daten dürfen nur zu diesen Zwecken verwendet werden und sind danach unverzüglich zu löschen.“

Der Deutsche Anwaltverein begrüßt diese Neuregelung im Wesentlichen, regt aber kleinere Änderungen an.

Die Einrichtung einer flächendeckenden und behördenunabhängigen Asylverfahrensberatung setzt Art. 19 der Richtlinie 2013/32/EU in nationales Recht um. Dies ist längst überfällig und wurde in der Vergangenheit bereits häufig eingefordert.⁷ Ein flächendeckendes, behördenunabhängiges Beratungsangebot für alle Schutzsuchenden gewährleistet nicht nur ein faires, rechtsstaatliches Asylverfahren, sondern dürfte auch wesentlich zur Qualitätssteigerung der Verfahren insgesamt führen. Damit trägt die Asylverfahrensberatung nicht zuletzt auch mittelbar zu einer Entlastung der Behörden und Gerichte bei. Auch für die Anwaltschaft dürfte eine flächendeckende, behördenunabhängige Asylverfahrensberatung eine Arbeitserleichterung bedeuten. Eine qualifizierte Beratungstätigkeit im Vorfeld der Anhörung (vgl. Abs. 2 S. 2) macht eine umfangreiche anwaltliche

⁷ Vgl. etwa: Stellungnahme der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege e. V. (BAGFW) zur gesetzlichen Verankerung der Asylverfahrensberatung, 04.06.2019.

Anhörungs Vorbereitung unter Umständen entbehrlich. Die anwaltliche Vertretung im behördlichen Asylverfahren kann sich daher auf bestimmte Rechtsfragen fokussieren.

Während der Grundgedanke der Neuregelung vom Deutschen Anwaltverein ausdrücklich begrüßt wird, bestehen allerdings Bedenken hinsichtlich einzelner Formulierungen.

Zunächst sollte der Hinweis in Abs. 1 S. 1, dass die Förderung „*im Rahmen der zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel*“ erfolgt, gestrichen werden. Gesetzliche Regelungen und Verpflichtungen sollten nicht insgesamt unter Haushaltsvorbehalt gestellt werden. Es obliegt nicht dem Haushaltsgesetzgeber, darüber zu entscheiden, ob gesetzliche Verpflichtungen erfüllt werden oder nicht. In Hinblick auf konkrete Finanzierungsmodelle verfügt der Haushaltsgeber auch ohne den zu streichenden Hinweis über einen hinreichenden Spielraum.

Wünschenswert wäre aus Sicht des Deutschen Anwaltvereins zudem eine gesetzgeberische Klarstellung dazu, welche Akteure die Beratung übernehmen dürfen. In der aktuellen Fassung des § 12a AsylG sind die Wohlfahrtsverbände als der die Beratung durchführende Akteur genannt. Wieso dies nun nicht mehr der Fall sein soll, erschließt sich nicht.

Klargestellt werden sollte überdies, dass ein Anspruch auf ein (erstes) Beratungsgespräch vor der Anhörung besteht.

Darüber hinaus weist der Deutsche Anwaltverein darauf hin, dass die Regelung in Abs. 3 S. 2 nicht praxistauglich sein dürfte. Die Erfahrungen aus der migrationsrechtlichen Praxis zeigen, dass Personen, die einmal von einer Beratungsstelle Unterstützung erhalten haben, sich immer wieder an diese Stelle wenden und sich auf einmal dort eingereichte Unterlagen beziehen. Es dürfte daher sinnvoll sein, den Beratungsstellen an dieser Stelle im Gesetz nicht eine datenschutzrechtliche Sonderregelung aufzuerlegen, um ihnen zu ermöglichen, den Hilfesuchenden auch noch zu einem späteren Zeitpunkt (etwa beim Übergang aus dem asylrechtlichen in ein aufenthaltsrechtliches Verfahren) zur Seite stehen (und zum Beispiel – mit Einverständnis der betroffenen Person – Unterlagen an einen Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin weiterleiten) zu können.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen schlägt der Deutsche Anwaltverein daher die folgende Formulierung des § 12a AsylG-E vor:

„(1) Der Bund fördert eine behördenunabhängige, unentgeltliche, individuelle und freiwillige Asylverfahrensberatung durch die Mitglieder der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege.

(2) Die Asylverfahrensberatung umfasst mindestens Auskünfte zum Verfahren unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Ausländers. Sie ist vor der Anhörung zu beginnen und kann bis zur unanfechtbaren Entscheidung des Bundesamtes durchgeführt werden. Der Ausländer hat Anspruch auf ein Beratungsgespräch vor der Anhörung. Die Anhörung darf erst stattfinden, wenn der Ausländer ein Beratungsgespräch wahrnehmen konnte.

(3) Die Träger der Asylverfahrensberatung können dem Bundesamt und der obersten Landesbehörde oder der von der obersten Landesbehörde bestimmten Stelle personenbezogene Daten übermitteln, die darauf hinweisen, dass der Ausländer besondere Verfahrensgarantien benötigt oder besondere Bedürfnisse bei der Aufnahme hat. Die Übermittlung der Daten darf nur mit Zustimmung des Ausländers erfolgen.“

IV. 7. zu § 17 Abs. 3 AsylG-E: Sprachmittler

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Die Hinzuziehung des Sprachmittlers kann im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen.“

Der Deutsche Anwaltverein verstellt sich dem Einsatz von Videotechnik zum Zwecke der Sprachmittlung in Asylverfahren nicht vollständig, fordert jedoch, dass gesetzgeberisch eindeutig zum Ausdruck gebracht wird, dass die Verwendung von Videotechnik bei der Sprachmittlung nur ausnahmsweise in Betracht kommt und in besonders sensiblen Verfahren gänzlich ausgeschlossen bleibt. Ein entsprechender Hinweis findet sich bislang lediglich in den Erläuterungen des Referentenentwurfes (zu § 24 AsylG-E), nicht jedoch im Entwurf zum Gesetzestext.

Es wird daher vorgeschlagen, die Formulierung in § 17 AsylG-E wie folgt zu ergänzen:

„Die Hinzuziehung des Sprachmittlers kann ausnahmsweise im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen, sofern die Anwendung dieser Technik nicht von vornherein ungeeignet ist. Ungeeignet ist die Sprachmittlung im Wege der Bild- und Tonübertragung insbesondere, wenn unbegleitete Minderjährige oder

Personen, die vortragen, Opfer von Menschenhandel oder von geschlechtsspezifischer Verfolgung zu sein, angehört werden.“

In Bezug auf die Verfügbarkeit von Sprachmittlerinnen und Sprachmittlern ist in der Praxis immer wieder festzustellen, dass es für das Bundesamt schwierig ist, bundesweit und flächendeckend für alle in den Anhörungen benötigten Sprachen ausreichend Personal anzuwerben (wohl auch, weil das Bundesamt im Vergleich zu den Verwaltungsgerichten und der freien Wirtschaft für Übersetzungstätigkeiten deutlich schlechtere Vergütungssätze anbietet). Nicht selten kommt es vor, dass geplante Anhörungen kurzfristig nicht durchgeführt werden können, weil kein/e Dolmetscher/in verfügbar ist.

Der gegenseitige persönliche Eindruck von Dolmetscher/in und anzuhörender Person ist zwar wichtig, um eine qualitativ hochwertige Anhörung wahrscheinlicher werden zu lassen, weil aber von diesem persönlichen Eindruck die Entscheidung im Asylverfahren nicht unmittelbar abhängt, erscheint im Rahmen der Sprachmittlung der vereinzelte Einsatz von Videotechnik in unkomplizierten Verfahren ausnahmsweise hinnehmbar. Durch die oben vorgeschlagene Ergänzung des Gesetzestextes wäre gewährleistet, dass sich der Einsatz der Technik tatsächlich auf derartige Verfahren beschränkt.

V. 8a) zu § 24 Abs. 1 S. 4 AsylG-E: Anhörungen mittels Videotechnik

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Die Anhörung kann im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab.

Der gesetzgeberische Wunsch danach, Videotechnik im Asylverfahren einzusetzen und auf diese Weise Ressourcen sparen sowie Verfahren straffer gestalten zu können, kann zwar grundsätzlich nachvollzogen werden. Allerdings darf dieser Wunsch nicht dazu führen, dass die im Asylverfahren ohnehin bereits strukturell unterlegenen Antragstellenden noch weiter benachteiligt werden. Letzteres ist zu befürchten, wenn es der Anhörungsperson unmöglich ist, sich persönlich einen Gesamteindruck von der antragstellenden Person zu verschaffen. Feinheiten der Mimik, Gestik und Stimmlage gehen häufig verloren, wenn zwei Menschen sich nur per Videoschleife treffen. Auf den Gesamteindruck, den sich die Anhörungsperson

von der oder dem Antragstellenden machen kann, kommt es aber wegen der asyltypischen Beweisnot häufig ganz entscheidend an.

Es gibt zudem bereits bei der Anhörung unter Anwesenden etliche Faktoren, die die Kommunikation beeinträchtigen und damit verhindern können, dass alle asylrelevanten Informationen zutage treten und Eingang in das Protokoll finden; eine Kommunikation über Videokonferenz erschwert diese nicht einfache Situation noch einmal zusätzlich.⁸ In Folge eines verstärkten Einsatzes von Videotechnik in der Asylananhörung wäre folglich mit einer sinkenden Qualität der Protokolle und der Verfahren insgesamt zu rechnen.

Der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages kam bereits 2011⁹ unter Verweis auf eine Entscheidung des BVerfG¹⁰ zu der – nach Auffassung des Deutschen Anwaltvereins zutreffenden – Einschätzung, dass Videoanhörungen im Asylverfahren abzulehnen sind:

„Zur Feststellung der Glaubwürdigkeit des Asylbewerbers ist es wichtig, dass der Einzelentscheider einen Gesamteindruck des Asylbewerbers gewinnen kann und eine vertrauensvolle Gesprächsatmosphäre zwischen den Parteien herrscht. Es ist nicht auszuschließen, dass eine Anhörung per Videokonferenz zu einer Irritation beim Asylbewerber führt und damit Einfluss auf die Art der Gesprächsführung hat – gerade dies soll laut BVerfG in einer persönlichen Anhörung möglichst ausgeschlossen werden.“

Es ist überdies nicht ersichtlich, dass hinsichtlich einer Video-Kommunikation von Anhörenden und Antragstellenden überhaupt ein hinreichender Bedarf besteht. Das BAMF unterhält in sämtlichen Bundesländern mindestens eine Außenstelle und die Anhörungen erfolgen in aller Regel in der Nähe der Unterbringungsorte der Antragstellenden. Dass beispielsweise eine in Freiburg untergebrachte Antragstellerin von einer Anhörerin in Flensburg befragt werden müsste, erscheint schon mit Blick auf die in den vergangenen Jahren stark gestiegene Personalausstattung des Bundesamt¹¹ nicht notwendig. Einem durch die Möglichkeit des Einsatzes von Videotechnik möglicherweise auf Seiten der Behörde

⁸ So zutreffend: Stamm, Videokonferenztechnik im Asylverfahren – warum sie unzulässig ist, Asylmagazin 3/2012, 69, 73.

⁹ Wissenschaftliche Dienste, Vereinbarkeit von Asylananhörungen mittels Videokonferenztechnik mit den Bestimmungen des Asylverfahrensgesetzes, 28.11.2011, WD 3 – 3000 – 349/11.

¹⁰ Urteil vom 14.05.1996, BVerfGE 94, 166, 202.

¹¹ Anfang 2022 arbeiteten rund 8.100 Menschen beim BAMF, zur Entwicklung der Zahl der Mitarbeitenden vgl. <https://www.bamf.de/DE/Behoerde/Chronik/Bundesamt/bundesamt-node.html>

entstehenden Fehlanreiz, nicht mehr flächendeckend besonders geschulte Anhörungspersonen einzustellen (weil diese dann ggf. von einem anderen Ort aus per Video verfügbar wären), sollte unbedingt entgegengewirkt werden.

VI. 8a) zu § 24 Abs. 1 S. 6 AsylG-E: Absehen von der Anhörung bei Unmöglichkeit

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Von einer Anhörung kann auch abgesehen werden, wenn das Bundesamt der Auffassung ist, dass der Ausländer aufgrund dauerhafter Umstände, die sich seinem Einfluss entziehen, nicht zu einer Anhörung in der Lage ist, und es angemessene Bemühungen unternommen hat, damit der Ausländer weitere Informationen unterbreiten kann; die Entscheidung ergeht nach Aktenlage, wobei die Tatsache, dass keine Anhörung stattgefunden hat, die Entscheidung nicht negativ beeinflussen darf.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab.

Im Referentenentwurf wird grob geschätzt, dass in der Vergangenheit in 0,5 Prozent und damit jährlich 750 Fällen die geplante Neuregelung zur Anwendung gekommen wäre (vgl. S. 32 des Referentenentwurfes). Dass eine die Rechte der Betroffenen derart massiv einschränkende Regelung (in Umsetzung von Art. 14 Abs. 2 S. 1 Buchst. b und S. 2 der Richtlinie 2013/32/EU) geschaffen werden soll, ohne zuvor valide Zahlen zur vermeintlichen Problemstellung erhoben zu haben, ist ausdrücklich zu kritisieren. Statt gleich mit Kanonen (gesetzliche Regelung zum Verzicht auf die Anhörung, dem Herzstück des Asylverfahrens) auf Spatzen (einige sehr wenige Ausnahmefälle) zu schießen, sollte doch zunächst gründlich evaluiert werden, ob auch nur ansatzweise Bedarf für eine solche Regelung besteht.

Im Übrigen wäre selbst für den Fall, dass die zitierte Schätzung in der Nähe der tatsächlichen Fallzahl liegen sollte, die Neuregelung abzulehnen. Es ist nämlich zu befürchten, dass es in einer nicht unerheblichen Zahl an Verfahren fälschlicherweise zum Verzicht auf die Anhörung kommen könnte und dadurch die Rechte der Antragstellenden verletzt werden würden. Insbesondere die schlechten Erfahrungen mit § 33 AsylG haben in den zurückliegenden Jahren gezeigt, dass es nicht sinnvoll ist, einer noch immer in Teilen schlecht organisierten Behörde wie dem Bundesamt ein fehleranfälliges Werkzeug an die Hand zu geben, mit dem Verfahrensbeendigungen auf leichte Weise möglich sind.

VII. 8b-d) zu § 24 Abs. 4-6 AsylG-E: Entscheidungsfristen

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(4) Eine Entscheidung über den Asylantrag ergeht innerhalb von sechs Monaten. Das Bundesamt kann die Frist auf höchstens 15 Monate verlängern, wenn sich in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht komplexe Fragen ergeben, eine große Zahl von Ausländern gleichzeitig Anträge stellt, weshalb es in der Praxis schwierig ist, das Verfahren früher abzuschließen oder die Verzögerung darauf zurückzuführen ist, dass der Ausländer seinen Pflichten nach § 15 nicht nachgekommen ist. Das Bundesamt kann die 15 Monate ausnahmsweise um höchstens weitere drei Monate überschreiten, wenn dies erforderlich ist, um eine angemessene und vollständige Prüfung des Antrags zu gewährleisten. Besteht aller Voraussicht nach im Herkunftsstaat eine ungewisse Lage, sodass eine Entscheidung vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, kann die Entscheidung abweichend der zuvor genannten Fristen aufgeschoben werden. In diesen Fällen überprüft das Bundesamt mindestens alle sechs Monate die Lage in dem Herkunftsstaat, unterrichtet die Ausländer innerhalb einer angemessenen Frist über die Gründe der Verschiebung, wobei dies im Wege der öffentlichen Bekanntmachung über die Internetseite des Bundesamtes erfolgen kann, und unterrichtet die Europäische Kommission innerhalb einer angemessenen Frist über die Verschiebung für den Herkunftsstaat. Eine Entscheidung ergeht spätestens innerhalb von 21 Monaten.“

(5) Die Frist nach Absatz 4 beginnt mit der Stellung des Asylantrags nach § 14 Absatz 1 und 2. Ist ein Antrag gemäß dem Verfahren nach Maßgabe der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31) zu behandeln, so beginnt diese Frist, wenn die Bundesrepublik Deutschland als für die Prüfung zuständiger Mitgliedstaat bestimmt ist. Hält sich der Ausländer zu diesem Zeitpunkt nicht im Bundesgebiet auf, so beginnt die Frist mit seiner Überstellung in das Bundesgebiet.

(6) Das Bundesamt informiert den Ausländer für den Fall, dass innerhalb von sechs Monaten keine Entscheidung ergehen kann, über die Verzögerung und

unterrichtet ihn auf sein Verlangen über die Gründe für die Verzögerung und den zeitlichen Rahmen, innerhalb dessen mit einer Entscheidung zu rechnen ist.“

Der Deutsche Anwaltverein teilt die Auffassung, dass es sinnvoll ist, die bisher lediglich in internen Verwaltungsvorschriften des Bundesamtes auf nationaler Ebene geregelten Entscheidungsfristen des Art. 31 Abs. 3 bis 5 der Richtlinie 2013/32/EU im nationalen Recht umzusetzen (und in diesem Zusammenhang auch die Möglichkeit zur Verfahrensaussetzung in § 11a AsylG zu streichen).

Untätigkeitsklagen werden in der derzeitigen Rechtspraxis in aller Regel nicht (wie im Referentenentwurf ohne Angabe von Zahlen behauptet) bereits nach drei, sondern typischerweise erst nach deutlich mehr als sechs Monaten (und als letztes Mittel nach mehrfacher Aufforderung an das BAMF, endlich zu entscheiden) erhoben, weshalb die aus der Entwurfsfassung folgende Klarstellung, dass Untätigkeitsklagen zukünftig erst nach sechs Monaten angezeigt sind, für einen Großteil der Antragstellenden und der Anwaltschaft praktisch kaum Bedeutung haben dürfte. Gleichwohl schafft die Regelung insoweit mehr Rechtssicherheit.

VIII. 9d) zu § 25 Abs. 8 S. 2 AsylG-E: Fragerecht des/der Bevollmächtigten in Anhörungen

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Der Begleiter darf erst am Schluss der Anhörung eingreifen.“

Der Deutsche Anwaltverein ist verwundert, dass eine Regelung in das Asylgesetz eingeführt werden soll, die ansonsten in keinerlei Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren zu finden ist, und lehnt die geplante Änderung ab. Der Regelungsvorschlag verkennt die Bedeutung von Beiständen und Bevollmächtigten bei der Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Durchführung rechtsstaatlicher Verfahren und die Stellung von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten als Organe der Rechtspflege. Er führt den Rechtsbegriff des Begleiters in das Gesetz ein ohne zu erläutern, aus welchen Gründen von der etablierten verwaltungsverfahrensrechtlichen Begrifflichkeit des § 14 VwVfG abgewichen wird, wo in bewährter Weise zwischen Beiständen und Bevollmächtigten unterschieden wird.

Die beabsichtigte Neuregelung suggeriert, dass Bevollmächtigte in Anhörungen lediglich Störenfriede seien, deren Auftreten eingegrenzt werden müsse. Dieses Bild

entspricht schlicht nicht den Realitäten im Asylverfahren. Die Atmosphäre zwischen den Anhörsungspersonen und den Bevollmächtigten ist in aller Regel respektvoll und professionell, beide haben schließlich großes Interesse am Gelingen der Anhörungen.

Schon jetzt ist es dabei üblich und allgemein akzeptiert, dass Bevollmächtigte ihre Fragen ganz überwiegend am Ende der Anhörung stellen, sobald die Anhörsungsperson ihre Befragung beendet hat. Bevollmächtigte greifen in aller Regel nicht durch eigenmächtige Darstellungen, Erläuterungen und Fragen in die Befugnisse der anhörenden Entscheiderinnen und Entscheider ein. Sie wissen in aller Regel, dass es den Schutzsuchenden obliegt, den Sachverhalt eigenständig vorzutragen, da die Glaubwürdigkeit des Vortrags durch Suggestivfragen des Bevollmächtigten geschmälert werden kann. Im Einzelfall kann es jedoch sinnvoll und zielführend sein, wenn Bevollmächtigte schon während der Befragung – nach Rücksprache mit den anhörenden Entscheidern – ergänzende Nachfragen an die anzuhörende Person stellen oder Anmerkungen zur Sache machen. Typischerweise kennt der/die Bevollmächtigte den Sachverhalt bereits gut und kann durch Anmerkungen oder ergänzende Nachfragen dazu beitragen, dass die Anhörung effektiv und qualitativ hochwertig gestaltet wird. Für eine ordnungsgemäße Anhörung ist es unerlässlich, es dem Bevollmächtigten zu ermöglichen, Schutzsuchende, anhörende Entscheider und Sprachmittler auf offensichtliche Missverständnisse und ggf. auch Fehler bei der Sprachmittlung oder Protokollierung hinzuweisen, um eine ordnungsgemäße Anhörung zu ermöglichen. Derartige Missverständnisse und Fehler können durch eine Beschränkung des Fragerechts auf das Ende der Anhörung nicht zielführend ausgeräumt werden, zumal Anhörungen in bestimmten Fällen durchaus etliche Stunden in Anspruch nehmen können. Zu beachten ist dabei auch, dass die Niederschrift über die Anhörung regelmäßig nicht wie bei Gericht laut protokolliert oder regelmäßig rückübersetzt wird, sondern erst am Ende einer unter Umständen sehr langen Anhörung den Beteiligten zur Kenntnis gegeben wird. Eine Umfrage unter den Anhörsrerinnen und Anhörsrern des Bundesamtes dürfte ebenfalls ergeben, dass diese ganz überwiegend dankbar für eine Mitwirkung der Bevollmächtigten während der Anhörungen sind.

IX. 9d) zu § 25 Abs. 8 S. 3 AsylG-E: Durchführung der Anhörung auch ohne Bevollmächtigten

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Das Bundesamt führt die Anhörung auch dann durch, wenn der Begleiter trotz Ladung mit einer angemessenen Frist nicht daran teilnimmt.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab.

Hier gilt ebenfalls (wie schon bei der geplanten Regelung zum Verzicht auf die Anhörung bei Unmöglichkeit in § 24 Abs. 1 S. 6 AsylG-E), dass vor einer derart weitreichenden Einschränkung von Verfahrensrechten dringend eine genauere Evaluierung der (vermeintlichen) Problemlage erfolgen sollte. Laut des Referentenentwurfes (dort S. 32) existieren bisher keine Statistiken zur Anzahl der Verfahren, in denen die Anhörung mangels Erscheinens der anwaltlichen Begleitung kurzfristig abgesagt und verschoben werden musste. Zur Begründung des angeblichen Bedarfs an einer solchen Regelung wurde daher abermals (wie zu § 24 Abs. 1 S. 6 AsylG-E) eine grobe Schätzung vorgenommen. Demnach seien 15 % der Antragstellenden anwaltlich vertreten und in maximal 3 % dieser Fälle sei es notwendig geworden, eine Anhörung wegen der Absage des/der Bevollmächtigten kurzfristig ausfallen zu lassen. In den Jahren 2019-2021 wären dies statistisch betrachtet rund 310 Anhörungen jährlich gewesen. Die mögliche finanzielle Entlastung wird auf 3.000 Euro geschätzt (vgl. S. 33 des Referentenentwurfes). Oder anders formuliert: Das BMI ist auf der Basis von geschätzten Zahlen und einem äußerst geringen Einsparpotential dazu bereit, wesentliche Verfahrensrechte der Antragstellenden zu opfern, Qualitätseinbußen im Verfahren in Kauf zu nehmen, Bevollmächtigte in Asylverfahren für ihr Kranksein zu bestrafen und sie überdies (mit-) verantwortlich für die langen Verfahrensdauern beim Bundesamt zu machen. Dies alles ist gänzlich unverhältnismäßig. Eine solche Passage im Referentenentwurf wäre bei einigen der vorherigen Bundesregierungen nicht überraschend gewesen, nach den Formulierungen im Koalitionsvertrag der aktuellen Bundesregierung¹² (*„Asylverfahren müssen fair, zügig und rechtssicher ablaufen.“; „Auch werden wir dafür sorgen, dass Verwaltungsgerichte durch qualitativ hochwertige Entscheidungen des BAMF entlastet werden.“* – S. 111 des Vertrages) ist sie es.

¹² Koalitionsvertrag „Mehr Fortschritt wagen - Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit“, abrufbar unter:<https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/1990812/04221173eef9a6720059cc353d759a2b/2021-12-10-koav2021-data.pdf?download=1>

Nur der Vollständigkeit halber soll außerdem angemerkt werden, dass die im Referentenentwurf aufgestellte Schätzung zum Einsparpotential der Regelung an der Realität vorbeigehen dürfte. Der vermeintlich einzusparenden Summe von 3.000 Euro durch das Unterbleiben von erneuten Ladungen wird voraussichtlich eine deutlich höhere Summe gegenzurechnen sein, die dadurch entstehen wird, dass die Anhörungen ohne Anwesenheit des/der Bevollmächtigten qualitativ schlechter und die sich anschließenden Gerichtsverfahren für die Bundeskasse daher teurer werden.

X. 10. zu § 30 AsylG-E: Ablehnung als offensichtlich unbegründet

Der Referentenentwurf sieht vor:

- „(1) Ein unbegründeter Asylantrag ist als offensichtlich unbegründet abzulehnen, wenn der Ausländer*
- 1. im Asylverfahren nur Umstände vorgebracht hat, die für die Prüfung des Asylantrags nicht von Belang sind,*
 - 2. eindeutig unstimmige und widersprüchliche, eindeutig falsche oder offensichtlich unwahrscheinliche Angaben gemacht hat, die im Widerspruch zu hinreichend gesicherten Herkunftslandinformationen stehen, so dass die Begründung für seinen Asylantrag offensichtlich nicht überzeugend ist,*
 - 3. die Behörden durch falsche Angaben oder Dokumente oder durch Verschweigen wichtiger Informationen oder durch Zurückhalten von Dokumenten über seine Identität oder Staatsangehörigkeit offensichtlich getäuscht hat,*
 - 4. ein Identitäts- oder ein Reisedokument, das die Feststellung seiner Identität oder Staatsangehörigkeit ermöglicht hätte, mutwillig vernichtet oder beseitigt hat, oder die Umstände offensichtlich diese Annahme rechtfertigen,*
 - 5. sich weigert, der Verpflichtung zur Abnahme seiner Fingerabdrücke gemäß der Verordnung (EU) Nr. 603/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über die Einrichtung von Eurodac für den Abgleich von Fingerabdruckdaten zum Zwecke der effektiven Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist und über der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung dienende Anträge der Gefahrenabwehr- und Strafverfolgungsbehörden der Mitgliedstaaten*

und Europol auf den Abgleich mit Eurodac-Daten sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1077/2011 zur Errichtung einer Europäischen Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 1) nachzukommen,

6. den Asylantrag nur zur Verzögerung oder Behinderung der Vollstreckung einer bereits getroffenen oder unmittelbar bevorstehenden Entscheidung, die zu seiner Abschiebung führen würde, gestellt hat,

7. aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung ausgewiesen wurde oder es schwerwiegende Gründe für die Annahme gibt, dass er eine Gefahr für die nationale Sicherheit oder die öffentliche Ordnung darstellt, oder

8. einen Folgeantrag (§ 71 Absatz 1) oder einen Zweitantrag (§ 71a Absatz 1) gestellt hat und ein weiteres Asylverfahren durchgeführt wurde.

(2) Auf unbegleitete Minderjährige findet Absatz 1 Nummer 1 bis 6 keine Anwendung.“

Der Deutsche Anwaltverein sieht die geplante Änderung kritisch und lehnt diese ganz überwiegend ab.

§ 30 AsylG formuliert in seiner derzeit gültigen Version den Maßstab für eine qualifizierte Ablehnung des Asylantrags als offensichtlich unbegründet und führt im Falle seiner Anwendung im Zusammenspiel mit § 36 AsylG zu einer Verkürzung des Rechtsschutzes gegenüber der allgemeinen Rechtsschutzregel aus § 38 AsylG, faktisch also zu einer Verlagerung des Rechtsschutzes in das gerichtliche Eilverfahren und einem eingeschränkten Prüfungsmaßstab.¹³ Problematisch ist vor allem, dass im gerichtlichen Eilverfahren keine mündliche Verhandlung stattfindet und ausschließlich im schriftlichen Verfahren entschieden wird. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist für die Ergebnisrichtigkeit gerichtlicher Entscheidungen jedoch zentral.¹⁴ Insgesamt wird im Falle der Ablehnung eines Antrags als offensichtlich unbegründet der Rechtsschutz verkürzt und die Möglichkeiten, nach einer solchen Ablehnung einen Aufenthaltstitel aus anderen Gründen erhalten zu können, sind deutlich eingeschränkt.¹⁵

¹³ Huber/Mantel AufenthG/Lehnert AsylG § 30 Rn. 1.

¹⁴ Vgl. BVerwG NwZ 2015, 1299 m.w.N.

¹⁵ Hofmann, Ausländerrecht, *Susanne Schröder*, AsylVfG § 30 Rn. 5.

Um die Grenzen der Möglichkeiten zur qualifizierten Ablehnung eines Asylantrags als offensichtlich unbegründet zu definieren, wird bereits jetzt auf Art. 31 Abs. 8 der Richtlinie 2013/32/EU Bezug genommen.¹⁶

Nun soll mit der vorgesehenen Neufassung eine (fast) wortlautgetreue Übernahme der meisten der in Art. 31 Abs. 8 der Richtlinie 2013/32/EU vorgesehenen Umsetzungsmöglichkeiten in das nationale Recht erfolgen.

Es begegnet dabei grundsätzlichen Bedenken, wenn die Formulierungen der Richtlinie wörtlich als Gesetzestext übernommen werden. Die Richtlinie stellt eine Anordnung der Regelung bestimmter Sachverhalte dar und nicht bereits diese Regelung selbst. Entsprechend unterscheiden sich die Formulierungen. So werden dadurch u. a. ohne Not bisher im nationalen Recht nicht geläufige und rechtdogmatisch noch nicht konkretisierte Rechtsbegriffe in das Gesetz übernommen (z. B. „*nicht von Belang*“, „*offensichtlich unwahrscheinlich*“), was – ohne jeglichen Gewinn – erhebliche Rechtsunsicherheit mit sich bringt. Art. 31 Abs. 8 Buchstabe a) und e) der Richtlinie 2013/32/EU wurden im Wesentlichen bereits in § 30 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 Ziff. 1 AsylG umgesetzt. Daher sollten diese Regelungen nicht, jedenfalls nicht so geändert werden. Ziff. 1 und 2 des Abs. 1 des Entwurfes sind zu streichen. Vielmehr ist an den beizubehaltenden Abs. 3 Ziff. 1 AsylG anzufügen:

„... gestützt wird und dadurch die Begründung des Antrags offensichtlich nicht überzeugend ist.“

Diese weitere Voraussetzung sieht die Richtlinie in ihrem Art. 31 Abs. 8 Buchstabe e) ausdrücklich vor.

Darüber hinaus ist in § 30 Abs. 3 Ziff. 2 hinter „Staatsangehörigkeit“ einzufügen:

„... die sich negativ auf die Entscheidung hätten auswirken können.“

Eben diese weitere Bedingung findet sich in Buchstabe c) der Richtlinie. Hier ist also der Wortlaut des § 30 AsylG an die Richtlinie anzupassen. Im Übrigen erschließt sich nicht, warum die in § 30 Abs. 1 Nr. 3 AsylG-E vorgesehene Umsetzung des Art. 31 Abs. 8 Buchstabe c) der Richtlinie 2013/32/EU zum Nachteil von Antragstellenden vom Wortlaut der Richtlinie abweicht. Der Referentenentwurf sieht vor, dass der einschränkende Halbsatz „(...) *die sich negativ auf die Entscheidung hätten auswirken können* (...)“ weiterhin nicht in nationales Recht übernommen wird. Der Referentenentwurf lässt unbeantwortet, warum genau hier bei der Umsetzung

¹⁶ BeckOK AusIR/Heusch AsylG § 30 Rn. 8 mit Verweis u. a. auf VGH München, Beschluss vom 06.04.2022 – 15 B 22.30094, Rn. 18.

vom Richtlinien text abgewichen werden soll. Die Nichtaufnahme des einschränkenden Halbsatzes ist europarechtswidrig, weil damit zum Nachteil von Antragstellenden von der Richtlinie abgewichen wird.

In § 30 Abs. 1 Nr. 8 AsylG-E findet sich nunmehr die neu aufgenommene Fallkonstellation, in der ein Folge- oder Zweitantrag gestellt und infolgedessen ein weiteres Asylverfahren durchgeführt worden ist.

Diese Regelung ist zu streichen. Zwar ermächtigt Art. 31 Abs. 8 Buchstabe f) der Richtlinie 2013/32/EU dem Wortlaut nach zu einer solchen Einschränkung des Rechtsschutzes. Dafür besteht jedoch kein sachlicher Grund. Es ist nicht zu erklären, warum ein der Sache nach lediglich unbegründeter Asylantrag deshalb als offensichtlich unbegründet abgelehnt werden muss, weil die Entscheidung infolge eines zulässigen, beachtlichen Folgeantrages ergeht. Es fehlt in diesem Falle an der gerechtfertigten Missbrauchsunterstellung, die den Rechtsgrund für die Verkürzung des Rechtsweges bei unbegründeten Asylanträgen darstellt.¹⁷ Wäre eine solche Missbrauchsunterstellung gerechtfertigt, so könnte der Asyl(folge)antrag regelmäßig schon auf Grundlage eines der weiteren Tatbestände als offensichtlich unbegründet abgewiesen werden.

Unabhängig davon ermächtigt die Richtlinie nicht zu einer entsprechenden Behandlung von Zweitanträgen. Dies ließe sich auch nicht rechtfertigen, da im Falle eines Zweitantrages oftmals keine inhaltliche Prüfung des Begehrens im Erstverfahren erfolgt ist.

Die Erweiterung des Katalogs möglicher Ablehnungen als offensichtlich unbegründet mag womöglich kurzfristig zu einer höheren Zahl an Verfahrenserledigungen beim Bundesamt führen. Im Gegenzug aber werden die Verwaltungsgerichte deutlich stärker belastet und eine größere Zahl der Antragstellenden auf eine nur summarische gerichtliche Überprüfung ihres Schutzbegehrens verwiesen – so sie angesichts der kurzen Fristen überhaupt dazu in der Lage sind, sich gerichtlich zur Wehr zu setzen. Insgesamt betrachtet bedeutet die Katalogerweiterung in § 30 AsylG-E damit nicht nur eine weitere Verschiebung der Arbeitsbelastung vom Bundesamt zu den Verwaltungsgerichten, sondern vor allem ein abermaliges Absinken des Niveaus an Rechtsstaatlichkeit im Asylverfahren.

¹⁷ So schon die Begründung des Entwurfes von Art. 16a GG, vgl. BT-Drs. 12/4152, S. 4.

XI. 11a) bb) zu § 31 Abs. 1 S. 5 bis 7 AsylG: Streichung Zustellungsregelungen

Der Referentenentwurf sieht vor, dass die bisher in § 31 Abs. 1 S. 5 bis 7 AsylG enthaltenen Regelungen zur Bescheidzustellung aufgehoben werden.

Diese Aufhebung wird vom Deutschen Anwaltverein ausdrücklich begrüßt.

Die bisherigen Regelungen haben zu erheblicher Verwirrung in der Rechtspraxis geführt, weshalb ihre Streichung eine Verbesserung für alle am Verfahren Beteiligten bedeutet.

XII. 11c) zu § 31 Abs. 3 S. 2 AsylG-E: Prüfung von Abschiebungsverboten bei unzulässigen Asylanträgen

Der Referentenentwurf sieht vor:

„In den Fällen des Absatzes 2 und in Entscheidungen über unzulässige Asylanträge ist festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen. Davon kann abgesehen werden, wenn der Ausländer als Asylberechtigter anerkannt wird, ihm internationaler Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 zuerkannt wird oder durch das Bundesamt in einem früheren Verfahren über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 und 7 des Aufenthaltsgesetzes entschieden worden ist.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung strikt ab und spricht sich – in deutlichem Widerspruch zum vorliegenden Entwurf – für eine gesetzgeberische Klarstellung dahingehend aus, dass im Falle einer Ablehnung eines Asylantrages als unzulässig eine erneute Prüfung des Vorliegens von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG zu erfolgen hat. Auf diese Weise würde die gesetzgeberische Klarstellung der Antwort des Bundesverwaltungsgerichts zu dieser Frage entsprechen.¹⁸

Alles andere dürfte zudem europäischem Recht widersprechen. Denn Art. 3 EMRK bietet im Falle seiner drohenden Verletzung absoluten Schutz vor einer Abschiebung. Art. 3 EMRK ist im Rahmen des nationalen Abschiebungsverbots des § 60 Abs. 5 AufenthG von Relevanz. Würde das Bundesamt bei einer Ablehnung

¹⁸ BVerwG, Urteil vom 14.12.2016, 1 C 4/16, Rn. 20; vgl. außerdem: OVG Saarlouis, Urteil vom 10.01.2017 - 2 A 330/16, Rn. 26 sowie SächsOVG, Urteil vom 21.06.2017 – OVG 5 A 109.15 A, Rn. 26.

eines Folgeantrags als unzulässig das nationale Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 3 EMRK nicht (erneut) prüfen, so hätte dies rechtswidrige Abschiebungen zur Folge. Denn dann könnten in der Konsequenz Personen abgeschoben werden, welchen im Zielstaat eine Verletzung von Art. 3 EMRK droht. Dass Art. 3 EMRK sowie der wortgleiche Art. 4 EU-Grundrechtecharta absoluten Schutz bieten, entspricht der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der ständigen Rechtsprechung des EuGH und des EGMR.¹⁹

Die vergangenen Monate haben auch ein recht eindrucksvolles Beispiel dafür geliefert, wie praktisch bedeutsam eine erneute Prüfung von Abschiebungsverboten im Falle der Ablehnung von Folgeanträgen als unzulässig ist. In unzähligen Verfahren afghanischer Staatsangehöriger, die nach der abermaligen Machtübernahme der Taliban Folgeanträge an das BAMF gerichtet haben, wurde zwar die Unzulässigkeit dieser Anträge, in einem weiteren Schritt jedoch das Vorliegen von Abschiebungsverboten festgestellt. Dem Bundesamt stand hier ein gutes Werkzeug zur Verfügung, um mit diesen Verfahren pragmatisch und effizient umgehen zu können, ohne dass die Antragstellenden einen Rechtsverlust erleiden mussten.

Es wird vorgeschlagen, zwecks Klarstellung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur eine minimale Anpassung des derzeitigen Gesetzestextes vorzunehmen und nunmehr die folgende Formulierung zu wählen: *„In den Fällen des Absatzes 2 und in sämtlichen Entscheidungen über unzulässige Asylanträge ist festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen. Davon kann nur dann abgesehen werden, wenn der Ausländer als Asylberechtigter anerkannt wird oder ihm internationaler Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 zuerkannt wird.“*

Darüber hinaus ermöglicht § 31 Abs. 3 S. 2 AsylG-E in der Fassung des Referentenentwurfs dem Bundesamt nach seinem Wortlaut, nicht nur im Falle unzulässiger Folgeanträge, sondern im Falle aller unzulässiger Anträge von einer Entscheidung über das Vorliegen nationaler Abschiebungsverbote abzusehen, wenn

¹⁹ Vgl. nur EGMR, Urteile vom 07.07.1989 - Nr. 1/1989/161/217, Soering/Vereinigtes Königreich - NJW 1990, 2183 Rn. 90 f.; EGMR, Urteil vom 28.02.2008 - Nr. 37201/06, Saadi/Italien - NVwZ 2008, 1330, Rn. 125; EuGH, Beschluss vom 13.11.2019 – C-540/17 und C-541/17, Rn. 37; EuGH, Urteil vom 24.04.2018 - Rechtssache C-353/16, Rn. 36; EuGH, Beschluss vom 16.02.2017 - C-578/16 PPU - C.K. u.a. gg. Slowenien, Rn 75 ff.; EuGH, Urteil vom 19.03.2019 - Rechtssache C-163/17, Rn. 87, Rn 95; EuGH, Urteil vom 16.07.2020 – C-517/17, Rn 52; BVerwG, Urteil vom 31.01.2013 – 10 C 15.12, Rn. 23.

zuvor bereits über nationale Abschiebungsverbote entschieden worden ist. Diese Unklarheit wird voraussichtlich zu einer Vielzahl an Streitfällen und damit zu einer Vielzahl an vermeidbaren gerichtlichen Verfahren führen. So könnte das Bundesamt beispielsweise auf Grundlage der Regelung die Feststellung in einem Dublin-Bescheid, dass kein nationales Abschiebungsverbot im Hinblick auf den anderen Mitgliedsstaat vorliegt, nach Ablauf der Überstellungsfrist und Übergang der Zuständigkeit auf die Bundesrepublik Deutschland nach der Dublin-III-Verordnung nicht mit aufheben und dann, wenn es den Antrag beispielsweise als Zweit Antrag als unzulässig ablehnt, keine Prüfung von nationalen Abschiebungsverböten im Hinblick auf den Herkunftsstaat vornehmen. Die Erfahrungen aus der Vergangenheit haben gezeigt, dass das Bundesamt die rechtlichen Möglichkeiten, die ihm das Gesetz bietet oder zu bieten scheint, ausreizt und dann die Gerichte klären lässt, ob das Vorgehen zulässig ist. Dies würde aber zu einer erheblichen Belastung der Gerichte führen. Daher muss – so an der Regelung festgehalten werden sollte – in jedem Fall einschränkend klargestellt werden, dass die Regelung nur für Folgeanträge gilt und auch nur dann, wenn die vorherige Prüfung nationaler Abschiebungsverböte sich auf den gleichen Zielstaat bezog. Alles andere würde auch gegen das Refoulement-Verbot verstoßen.

XIII. 13. zu § 33 AsylG-E: Nichtbetreiben des Verfahrens

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Das Bundesamt stellt das Verfahren ein oder lehnt den Asylantrag nach angemessener inhaltlicher Prüfung ab, wenn der Ausländer das Verfahren nicht betreibt. Sofern das Bundesamt das Verfahren einstellt, entscheidet es nach Aktenlage, ob ein Abschiebungsverbot nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegt.“

Aus Sicht des Deutschen Anwaltvereins ist die Regelung des § 33 AsylG insgesamt problematisch, weil sie zu einer deutlichen Rechtsverkürzung im Asylverfahren führt und die Besonderheiten des Asylverfahrens nicht berücksichtigt. So kann ein Untertauchen beispielsweise schon angenommen werden und damit eine Entscheidung nach § 33 AsylG ergehen, wenn eine antragstellende Person aus schlichter Unwissenheit ihre neue Anschrift nicht oder nur der Ausländerbehörde, nicht aber dem Bundesamt mitteilt. Ein Großteil der antragstellenden Personen hat

keine Kenntnis davon, dass sie eine Pflicht zur unverzüglichen Mitteilung einer neuen Adresse haben. Es erfolgt insofern zu Beginn des Asylverfahrens lediglich eine schriftliche Belehrung. Viele Antragstellende können jedoch nicht lesen oder ihnen wird jedenfalls die Bedeutung der Belehrung nicht deutlich (gemacht). Vielen Antragstellenden sind zudem die Zuständigkeiten der Behörden verständlicherweise nicht klar. Denn sie halten sich oft erst seit kurzem in der Bundesrepublik Deutschland auf und haben oft über lange Zeit nur Kontakt zur Ausländerbehörde, wo sie regelmäßig zur Verlängerung ihrer Aufenthaltsgestattung vorsprechen müssen. So kommt es teils dazu, dass die neue Adresse nur der Ausländerbehörde mitgeteilt wird. In vielen Fällen gehen Antragstellende auch davon aus, dass sie mit ihrer Anmeldung am neuen Wohnort ihren Pflichten nachgekommen sind. Hinzu kommt, dass Personen im Asylverfahren auf behördliche Anordnung oftmals häufig umziehen müssen. Jedes Mal besteht das Risiko, dass eine Adresse versehentlich oder aus Unwissenheit nicht mitgeteilt wird. Im Ergebnis hängt damit der Ausgang des Asylverfahrens davon ab, ob der Umzug in eine Unterkunft erfolgt, in welcher es kompetente Sozialarbeiterinnen und Sozialarbeiter gibt, welche die Adressmitteilung übernehmen.

Der Deutsche Anwaltverein lehnt daher jedenfalls die in § 33 AsylG vorgesehene Möglichkeit einer Verfahrensbeendigung (ohne vorherige Hinweispflicht der Behörde) weiterhin grundsätzlich ab. Es bestehen wegen der fehlenden Warnung vor dem bevorstehenden Verfahrensende verfassungsrechtliche Bedenken, die bereits früher zum Ausdruck gebracht wurden – auf die entsprechenden Ausführungen wird verwiesen.²⁰

Der Deutsche Anwaltverein fordert dementsprechend, dass im Zuge der beabsichtigten Änderung des § 33 AsylG die Verpflichtung der Behörde zur Betreibensaufforderung vor einer Verfahrensbeendigung (wie es sie vor der Gesetzesänderung im Jahr 2016 gab) wieder im Gesetz aufgenommen wird. Darüber hinaus wird die Erweiterung des § 33 AsylG um die Möglichkeit der inhaltlichen Ablehnung nach angemessener Prüfung strikt abgelehnt. Denn in diesem Fall besteht für die betroffene Person nicht einmal die Möglichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens.

²⁰ Vgl. DAV-Stellungnahme Nr. 4/2016 zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, dort S. 10 ff.

Sofern die Regelung des § 33 AsylG nicht insgesamt aufgehoben werden sollte, wird dementsprechend die folgende Änderung des § 33 Abs. 1 AsylG vorgeschlagen:

„(1) Das Bundesamt stellt das Verfahren ein, wenn der Ausländer das Verfahren trotz einer mit einem Hinweis auf die drohenden Rechtsfolgen versehenen Aufforderung des Bundesamtes länger als einen Monat nicht betreibt. Sofern das Bundesamt das Verfahren einstellt, entscheidet es nach Aktenlage, ob ein Abschiebungsverbot nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegt.“

XIV. 16-20. zu § 72 ff. AsylG-E: Erlöschen, Widerruf und Rücknahme

Der Referentenentwurf sieht eine umfassende Neuordnung der Regelungen zum Erlöschen sowie des Widerrufs und der Rücknahme von einmal gewährtem asylrechtlichem Schutz vor.

Der Deutsche Anwaltverein begrüßt ausdrücklich, dass die Regelüberprüfung nach drei Jahren aus der bisherigen Regelung in § 73 Abs. 2a S. 1 AsylG ersatzlos gestrichen wird.

Der Deutsche Anwaltverein begrüßt zudem, dass die bisher unter § 72 Abs. 1 Nr. 1-3 AsylG genannten Sachverhalte nicht länger zum Erlöschen des Schutzstatus führen sollen, sondern in § 73 AsylG-E überführt werden, sodass nunmehr ein Verwaltungsverfahren durchzuführen ist.

Die Pflicht der Ausländerbehörde, eine Verzichtserklärung dem Bundesamt weiterzuleiten, wird allerdings abgelehnt. Vielmehr sollte gesetzlich geregelt werden, dass ein Verzicht nur wirksam ist, wenn er direkt gegenüber dem Bundesamt erklärt wird. Die Praxis zeigt nämlich, dass insofern bei Ausländerbehörden häufig eine falsche Beratung durch Mitarbeitende der Ausländerbehörde erfolgt. Dies führt in der Praxis bereits jetzt vielfach dazu, dass gegenüber den Ausländerbehörden Asylanträge aufgrund falscher Beratung zurückgenommen werden. Angreifbar sind solche Erklärungen später kaum.²¹ Um dies für den Fall des Verzichts auszuschließen, sollte § 72 Abs. 1 S. 2 AsylG-E wie folgt lauten:

²¹ Vgl. BeckOK AusIR/Heusch, 34. Ed. 1.7.2022, AsylG § 32 Rn. 16; VG Düsseldorf, Urteil vom 16.5.2003 – 1 K 3502/02.A.

„Ein gegenüber der Ausländerbehörde erklärter Verzicht ist nicht wirksam und darf von dieser nicht an das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge weitergeleitet werden.“

XV. 21c) zu § 74 Abs. 3 AsylG-E: Befangenheitsanträge

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(3) Wird ein Richter innerhalb eines Zeitraums von zwei Wochen vor der Verhandlung oder während der Verhandlung von einem der Beteiligten wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt und würde die Entscheidung über die Ablehnung eine Vertagung der Verhandlung erfordern, so kann der Termin unter Mitwirkung des abgelehnten Richters fortgesetzt werden. Wird die Ablehnung für begründet erklärt, so ist der nach der Anbringung des Ablehnungsgesuchs liegende Teil der Verhandlung zu wiederholen.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden. Es handelt sich um die Schaffung weiteren, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichenden Sonderrechts für Asylgerichtsverfahren. Ein ähnlicher Vorschlag ist bereits einem Referentenentwurf des damaligen Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat für ein Gesetz zur Beschleunigung, Vereinfachung und Vereinheitlichung von Asylklageverfahren (Bearbeitungsstand: 02.04.2019, 16:11 Uhr) zu entnehmen. Darin hieß es:

„§ 47 Absatz 2 der Zivilprozessordnung gilt auch dann entsprechend, wenn ein Richter innerhalb eines Zeitraums von zwei Wochen vor der Verhandlung von einem der Beteiligten wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt wird.“

Dazu hat der DAV bereits in seiner Stellungnahme 3/2020 vom Januar 2020 auf S. 16 ausgeführt:

„Der Gesetzesbegründung ist zu entnehmen, dass durch die Regelung rechtsmissbräuchliche Befangenheitsanträge, welche lediglich einer Verfahrensverzögerung dienen, unterbunden werden sollen. Die Möglichkeit, einen befangenen Beteiligten abzulehnen, stellt im Rahmen einer rechtsstaatlichen Verhandlung ein unverzichtbares Mittel dar. Deswegen sollte die Möglichkeit, einen Befangenheitsantrag zu stellen, nicht eingeschränkt werden. Häufig ist den Prozessbeteiligten bis kurz vor der mündlichen Verhandlung nicht bekannt, welche Richterin oder welcher Richter die

Verhandlung leiten wird. Es ist daher häufig nur kurzfristig möglich, einen Befangenheitsantrag zu stellen. Diesen Anträgen pauschal zu unterstellen, sie würden aus rechtsmissbräuchlichen Gründen gestellt, ist ein schwerer Vorwurf. Darin zeigt sich, dass der Gesetzgeber kein Vertrauen in die Organe der Rechtspflege zu haben scheint. Dies bedauern wir aus anwaltlicher Sicht. Anwältinnen und Anwälte stellen Befangenheitsanträge wohlüberlegt. Ihnen nur aufgrund der zeitlichen Nähe zum Termin zur mündlichen Verhandlung einen grundsätzlichen Missbrauch der Antragstellung zu unterstellen, kritisiert der Deutsche Anwaltverein.

Bereits jetzt können offensichtlich unbegründete Befangenheitsanträge ohne größeren Zeitaufwand abgelehnt werden.

Eine vorherige Prüfung wird aufgrund der Neuregelung kaum noch stattfinden.

Bei kurzfristigen Anträgen, welche dann erst im Rahmen der mündlichen Verhandlung erörtert werden, besteht damit die Gefahr, dass das Gegenteil des beabsichtigten Normzwecks erreicht wird. Im Falle der Stattgabe müsste die Verhandlung wiederholt werden, die Zahl der Verhandlungen würde steigen.“

Der DAV hält an seiner Stellungnahme vom Januar 2020 fest und weist erneut die auch in der Begründung des jetzt vorliegenden Referentenentwurfs, S. 48, zum Ausdruck kommende Geringschätzung der Anwaltschaft in aller Deutlichkeit zurück.

XVI. 23 b) zu § 77 Abs. 2 AsylG-E: schriftliches Verfahren

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(2) Das Gericht kann außer in den Fällen des § 38 Absatz 1 und des § 73b Absatz 7 bei Klagen gegen Entscheidungen nach diesem Gesetz im schriftlichen Verfahren entscheiden, wenn der Ausländer anwaltlich vertreten ist. Auf Antrag eines Beteiligten muss mündlich verhandelt werden. Hierauf sind die Beteiligten von dem Gericht hinzuweisen.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden. Es handelt sich um die Schaffung weiteren, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichenden Sonderrechts für Asylgerichtsverfahren. Der Gesetzesvorschlag widerspricht dem System und den Grundprinzipien des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Danach ist die gerichtliche Entscheidung auf Grundlage einer mündlichen Verhandlung der gesetzliche Regelfall, weil die

mündliche Verhandlung das Kernstück des Gerichtsprozesses darstellt.²² Das Bundesverwaltungsgericht hält die Durchführung einer mündlichen Verhandlung für einen „Rechtswert in sich“²³. Die mündliche Verhandlung ist unter anderem deshalb von so zentraler Bedeutung, weil sie einen Diskurs zwischen Gericht und Beteiligten gewährleistet und so der Ergebnisrichtigkeit gerichtlicher Entscheidungen dient.²⁴ Der Grundsatz der Mündlichkeit soll zudem den Anspruch der Verfahrensbeteiligten auf rechtliches Gehör sichern.²⁵ Darüber hinaus gewährleistet eine mündliche Verhandlung die Öffentlichkeit des Verfahrens und dient dem Schutz der Beteiligten, der Transparenz, der öffentlichen Kontrolle, dem Vertrauen in die Gerichte und einem fairen Verfahren.²⁶ Es handelt sich um ein fundamentales Prinzip.²⁷ Das Gesetzesvorhaben ist zudem mit Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), dem Recht auf ein faires Verfahren, nicht vereinbar. Nach Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Aus Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK folgt nach ständiger, auf Grundlage der Rechtsprechung des EGMR entwickelter höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass die Beteiligten im gerichtlichen Verfahren grundsätzlich einen Anspruch darauf haben, mindestens einmal die Gelegenheit zu erhalten, zu den entscheidungserheblichen Rechts- und Tatsachenfragen in einer mündlichen Verhandlung Stellung zu nehmen.²⁸ Dass in Art.6 Abs. 1 S. 1 EMRK von „zivilrechtlichen“ Ansprüchen und Verpflichtungen die Rede ist, steht dem nicht entgegen. Der EGMR versteht diesen Begriff nämlich sehr weit.²⁹

²² BVerwG NVwZ 2015, 1299.

²³ BVerwG NJW 1992, 2042 m.w.N

²⁴ BVerwG NwZ 2015, 1299 m.w.N.

²⁵ BVerwG NwZ 2006, 478; NwZ-RR 2014, 740, 742.

²⁶ st.Rspr., vgl. nur EGMR NJW 1992, 1813, 1814; BVerwG, Urteil vom 16. 12. 1999 – 4 CN 9.98.

²⁷ EGMR, Urteil vom 05.04.2016 – Helmut Blum v. Austria, Nr. 33060/10, m.w.N.

²⁸ BVerwG NVwZ 1992, 890.

²⁹ Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK gilt nicht nur für Verfahren vor den ordentlichen Gerichten, sondern auch für verwaltungsgerichtliche Verfahren (st.Rspr., vgl. BVerwG NVwZ 2015, 600, 601 m.w.N.). Es dürften daher alle grundrechtlich fundierten Rechtspositionen „zivilrechtliche Ansprüche“ im Sinne des Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK darstellen (so eine vielfach vertretene Auffassung in der Literatur, Nachweise bei Ruthig, NVwZ 1997, 1189). Jedenfalls aber sind die meisten grundrechtlich fundierten Rechtspositionen und damit ein wesentlicher Teil der verwaltungsgerichtlichen Verfahren von Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK erfasst (herrschende Meinung, vgl. nur Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Auflage 2018, § 101, Rn 9). Der EGMR hat bereits

Es besteht auch kein Bedarf für die gesetzliche Neuregelung, denn bereits jetzt kann ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid gemäß § 82 Abs. 1 VwGO entschieden werden, wenn dazu zuvor rechtliches Gehör gewährt wurde. Lediglich ein Urteil ohne mündliche Verhandlung hängt gem. § 101 Abs. 2 VwGO vom Einverständnis der Beteiligten ab.

Die konkrete Ausgestaltung des Vorschlags ist zudem zweifelhaft. Es bleibt unklar, zu welchem Zeitpunkt auf die Möglichkeit einer mündlichen Verhandlung hingewiesen werden muss. Auch ist nicht geregelt, ob es eine Frist für den Antrag auf mündliche Verhandlung gibt und ob ein Antrag einen Hinweis voraussetzt. Der bzw. die gewissenhafte Prozessbevollmächtigte wird jedenfalls bereits mit der Klagerhebung mündliche Verhandlung beantragen müssen, wenn es etwa Praxis wird, dass der Hinweis formularmäßig mit Bestätigung des Eingangs der Klage erfolgt.

Jedenfalls wird die vorgeschlagene Regelung zu weiteren Fehlern führen, die wegen der eingeschränkten Rechtsmittelmöglichkeiten zu nicht behebbaren Fehlern führen können. Sie betrifft auch keineswegs nur sachlich und tatsächlich einfach gelagerte Klageverfahren von nicht schwerwiegender Tragweite für die Betroffenen (so aber unzutreffend die Begründung S. 49). Vielmehr sind auch alle Verfahren erfasst, in denen das Bundesamt den Asylantrag als unzulässig ablehnt, § 29 AsylG, insbesondere hochkomplexe Dublin-Verfahren, Konstellationen mit internationalem Schutz in einem anderen Mitgliedstaat der EU, Folge- und Zweitantragsverfahren.

XVII. 23d) zu § 77 Abs. 4 AsylG-E: Beweisantrag

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(4) Hält das Gericht einen in der mündlichen Verhandlung gestellten Beweisantrag für unzulässig oder unbegründet, kann es die Ablehnung des Beweisantrags mit der Entscheidung über die verfahrensabschließende Entscheidung verbinden. Die Beteiligten sind auf die beabsichtigte Entscheidung

entschieden, dass beispielsweise das Recht auf Bildung (EGMR, Entscheidung vom 16.03.2010, Orsus u.a., Nr. 15766/03), das Recht auf Ehre (EGMR, Entscheidung vom 21.02.1997, Golder, Nr. 4451/70; EGMR, Entscheidung vom 13.07.1995, Tolstoy Miloslavsky, Nr. 18139/91), Beamtenrechte (EGMR, Urteil vom 19.04.2007 – Nr. 63235/00 – Eskelinen) und das Recht auf Freiheit (EGMR, Entscheidung vom 14.12.2010, Boulois, Nr. 37575/04) „zivilrechtliche Ansprüche“ i.S.d. Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK darstellen.

hinzuweisen. Ihnen ist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Die Ablehnung ist in der verfahrensabschließenden Entscheidung zu begründen.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden. Es handelt sich um die Schaffung weiteren, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichenden Sonderrechts für Asylgerichtsverfahren. Die Erforschung des Sachverhalts ist zentrale Pflicht des Gerichts, wobei die schutzsuchenden Kläger und Klägerinnen Mitwirkungspflichten tragen. Dazu hat das Bundesverwaltungsgericht u.a. in seinem Urteil vom 4.7.2019 – 1 C 38.17 – in Rn. 17 ausgeführt:

„In dem vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten Verwaltungsprozess ist es Aufgabe des Tatsachengerichts, den maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln, dazu von Amts wegen die erforderliche Sachverhaltsaufklärung zu betreiben und sich eine eigene Überzeugung zu bilden (§ 86 Abs. 1 Satz 1, § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Auch die in Asylverfahren gesteigerten Mitwirkungspflichten (§§ 15 und 25 AsylG) entbinden das Gericht nicht von seiner Aufklärungspflicht, um sich so die für seine Entscheidung gebotene Überzeugungsgewissheit zu verschaffen. Hierzu muss es die Prognosefakten ermitteln, diese im Rahmen einer Gesamtschau bewerten und sich auf dieser Grundlage eine Überzeugung bilden.“

Und in Rn. 18 dieser Entscheidung stellt das Bundesverwaltungsgericht klar, dass diese Anforderungen auch hinsichtlich der in die Gefahrenprognose einzustellenden allgemeinen Erkenntnisse gelten.

Das Beweisantragsrecht ist untrennbar mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör und dem Anspruch auf effektiven Rechtsschutz verbunden. Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör kann nach derzeitigem Recht nur geltend gemacht werden, wenn Beweisanträge in der mündlichen Verhandlung unbedingt gestellt wurden, auf eine Ablehnung in der mündlichen Verhandlung Gegenvorstellung erfolgte und die Ablehnung keine Grundlage im Prozessrecht fand. Es bedarf keiner großen Phantasie, davon auszugehen, dass der vorliegende Vorschlag zu einer erheblichen Erhöhung von Anträgen auf Zulassung der Berufung wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs führen wird. Das vom Referentenentwurf durchgehend propagierte Ziel einer Entlastung der Mittelinstanz wird dadurch konterkariert. Auch die konkrete Ausgestaltung des Vorschlags verdient Kritik. Der Referentenentwurf lässt offen, wie detailreich der Hinweis auf die beabsichtigte

Entscheidung sein muss. Nach dem Wortlaut könnte ein Hinweis auf die schlichte Tatsache, dass erst mit der verfahrensabschließenden Entscheidung beschieden wird, ausreichen. Ob der Hinweis auch die wesentlichen Gründe für die Ablehnung des Beweisantrages umfassen muss, bleibt unklar.

Der bzw. die gewissenhafte Bevollmächtigte wird gezwungen sein, in der mündlichen Verhandlung nicht nur die Möglichkeit zur Stellungnahme wahrzunehmen, sondern auch weitere Beweisanträge zu stellen. Damit wird das Verfahren verlängert, nicht aber beschleunigt.

Anwältinnen und Anwälte pauschal zu unterstellen, sie würden Beweisanträgen aus rechtsmissbräuchlichen Gründen stellen, ist ein schwerer Vorwurf. Darin zeigt sich, dass der Referent kein Vertrauen in die Organe der Rechtspflege zu haben scheint. Dies bedauern wir aus anwaltlicher Sicht.

Anwältinnen und Anwälte stellen Beweisanträge wohlüberlegt. Häufig ergibt sich die Notwendigkeit weiterer Beweiserhebung erst in der mündlichen Verhandlung. Deshalb einen grundsätzlichen Missbrauch der Antragstellung zu unterstellen, kritisiert der Deutsche Anwaltverein. Im Übrigen ist zu beobachten, dass Schulungen von Asylrichterinnen und Asylrichtern stets auch das Management von Beweisanträgen zum Inhalt haben.

XVIII. 23e) zu § 77 Abs. 5 AsylG-E: gesetzliche Klageänderung

Der Referentenentwurf sieht vor:

„(5) Wird während des Verfahrens der streitgegenständliche Verwaltungsakt, mit dem ein Asylantrag als unzulässig abgelehnt wurde, durch eine Ablehnung als unbegründet oder offensichtlich unbegründet ersetzt, so wird der neue Verwaltungsakt Gegenstand des Verfahrens. Das Bundesamt übersendet dem Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist, eine Abschrift des neuen Verwaltungsakts.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden.

Auch dieser Änderungsvorschlag läuft auf eine Abweichung vom allgemeinen Prozessrecht zulasten von Asylantragstellern hinaus, wie der Deutsche Anwaltverein bereits in seiner Stellungnahme 3/2020 zu einem – allerdings anders akzentuierten Vorschlag – dargelegt hat.

Nach der allgemeinen Regelung des § 91 Abs. 1 VwGO ist eine Änderung der Klage nur dann zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält. Dabei handelt es sich um ein grundlegendes Prinzip. Nicht ohne Grund ist die Vorschrift bisher in ihrer ursprünglichen Fassung nahezu unverändert geblieben. Nun soll für das Asylrecht eine nicht zu rechtfertigende Sonderregelung geschaffen werden.

Die Möglichkeit einer Klageänderung unter bestimmten Voraussetzungen kann zwar in bestimmten Fällen der Vermeidung neuer Prozesse dienen. Deshalb erlaubt § 91 Abs. 1 VwGO auch aus Gründen der Verfahrensökonomie gewisse Umstellungen des Streitgegenstandes. Für eine darüberhinausgehende Regelung für gerichtliche Asylverfahren besteht aber weder ein Bedarf, noch wäre eine solche sinnvoll.

§ 91 VwGO will die übrigen Prozessbeteiligten vor einer willkürlichen Veränderung des Streitgegenstandes schützen. Eine Abweichung hiervon für Asylantragsteller ist nicht zu rechtfertigen und erscheint willkürlich.

Nicht ohne Grund bestehen teilweise bei den Verwaltungsgerichten sogar unterschiedliche Kammerzuständigkeiten für die Überprüfung inhaltlicher Ablehnungsbescheide des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge und für die Überprüfung von Entscheidungen des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge, mit welchen Asylanträge beispielsweise gem. § 29 Abs. 1 Nr. 1a AsylG in Dublin-Verfahren als unzulässig abgelehnt werden. Der Hintergrund ist, dass Kammern gebildet werden können, welche nur inhaltlich zu bestimmten eng umgrenzten Herkunftsländern entscheiden. Diese Kammern können sich für gewisse Herkunftsstaaten eine besondere Expertise aneignen und so die Verfahren prozessökonomisch führen. Dies wäre mit der geplanten Neuregelung nicht mehr möglich. Die geplante Regelung würde also nicht dazu führen, die Verwaltungsgerichte zu entlasten.

Gleiches gilt selbstverständlich für die Anwaltschaft. Es gibt Expertinnen und Experten für Dublin-Verfahren, ebenso wie es Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gibt, die sich auf bestimmte Herkunftsländer spezialisiert haben und herausgehobene Kenntnisse zu den tatsächlichen Verhältnissen und der Rechtsprechung zu einem bestimmten Land haben.

Auch in seiner konkreten Ausgestaltung ist der Vorschlag kritikwürdig. Denn er enthält keinen Hinweis darauf, in welchen Stadien des Verfahrens die Ersetzung des

ursprünglich angegriffenen Unzulässigkeitsbescheides möglich sein soll. Zwar könnte aus der Formulierung „*Das Bundesamt übersendet dem Gericht ... eine Abschrift des neuen Verwaltungsakts*“ herauszulesen sein, dass der neue Verwaltungsakt jedenfalls nicht in der mündlichen Verhandlung übergeben werden darf. Gleichwohl wäre es nach dem Wortlaut des Vorschlages nicht ausgeschlossen, kurz vor einer bereits terminierten mündlichen Verhandlung den neuen Verwaltungsakt zu erlassen und dem Gericht eine Abschrift zu übersenden. Das gilt erst recht, wenn im schriftlichen Verfahren entschieden werden soll, wie das z. B. bei Ablauf der Überstellungsfrist in Dublin-Verfahren nicht unüblich ist. Dann wären die Rechte des/der Betroffenen, sich auf die neue Prozesslage einzustellen, verkürzt. Es müsste deshalb zumindest geregelt werden, dass der Kläger oder die Klägerin eine angemessene Frist zur Stellung und Begründung der nun erforderlichen Anträge erhält. Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass in Verfahren gegen die Ablehnung des Asylantrages als unzulässig die Anfechtungsklage statthaft ist, während in Verfahren, die die Zuerkennung internationalen Schutzes oder eines nationalen Abschiebungsverbotes zum Ziel haben, eine Anfechtungs- und Verpflichtungsklage erhoben werden muss, um das (neue) Rechtsschutzziel zu erreichen. Dem Kläger bzw. der Klägerin muss zudem die Möglichkeit gegeben werden, sich um eine neue anwaltliche Vertretung zu kümmern. Dies ist in jedem Fall erforderlich, sollte der/die bisherige Bevollmächtigte nicht auf das Herkunftsland spezialisiert sein. Dies darf finanziell nicht zu Lasten der Klagepartei gehen. Nicht zuletzt wird darauf hingewiesen, dass Kostenfragen völlig ungeklärt sind. Insbesondere bleibt offen, wer die Kosten zu tragen hat, wenn der Kläger bzw. die Klägerin den Prozess gegen die neue und zum Gegenstand des Rechtsstreits gewordene Entscheidung verliert. Es dürfte kaum billig sein, wenn der Antragsteller oder die Antragstellerin in einem solchen Fall die gesamten Prozesskosten zu tragen hätte, obwohl er/sie den Rechtsstreit gegen die ursprüngliche Entscheidung gewonnen hätte. Dies gilt umso mehr, als er/sie in vielen Fällen gezwungen sein wird, eine/n neue/n Prozessbevollmächtigte/n zu beauftragen, falls er/sie von einem auf Dublin-Verfahren spezialisierten Anwalt bzw. Anwältin vertreten wurde. Insgesamt dürfte die Neuregelung gegen den Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verstoßen.

XIX. 24. zu § 78 Abs. 8 AsylG-E: Tatsachenrevision

Der Referentenentwurf sieht vor:

„Dem § 78 wird folgender Absatz 8 angefügt:

(8) „Gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht abweichend von § 132 Absatz 1 und § 137 Absatz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung auch zu, wenn das Oberverwaltungsgericht

1. in der Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Zielstaat von deren Beurteilung durch ein anderes Oberverwaltungsgericht oder durch das Bundesverwaltungsgericht abweicht und

2. die Revision deswegen zugelassen hat.

Eine Nichtzulassungsbeschwerde kann auf diesen Zulassungsgrund nicht gestützt werden. Die Revision ist beschränkt auf die Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Zielstaat. In dem hierfür erforderlichen Umfang ist das Bundesverwaltungsgericht abweichend von § 137 Absatz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung nicht an die in dem angefochtenen Urteil getroffenen tatsächlichen Feststellungen gebunden. Das Bundesverwaltungsgericht berücksichtigt für die Beurteilung der allgemeinen Lage diejenigen zielstaatsbezogenen Erkenntnisse, die von den in Satz 1 Nummer 1 genannten Gerichten verwertet worden sind, die ihm zum Zeitpunkt seiner mündlichen Verhandlung oder Entscheidung (§ 77 Absatz 1) von den Beteiligten vorgelegt oder die von ihm beigezogen oder erhoben worden sind. Die Anschlussrevision ist ausgeschlossen.“

Der Deutsche Anwaltverein lehnt diesen Vorschlag weiterhin ab. Er schlägt darüber hinaus vor, § 78 AsylG zur Angleichung des Berufungszulassungsrechts an das allgemeine Verwaltungsprozessrecht vollständig aufzuheben und darüber hinaus in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die Beschwerde gegen Beschlüsse des Verwaltungsgerichts zu ermöglichen.

- 1) Nach wie vor³⁰ ist der Deutsche Anwaltverein der Auffassung, dass eine Tatsachenrevision mehr Probleme schafft, als löst. Denn
- statt einer Angleichung des Rechtsmittelrechts im Asylverfahren an das allgemeine Verwaltungsprozessrecht wird weiteres Sonderrecht für Asylverfahren geschaffen,
 - durch die Pauschalisierung der Tatsachenfeststellungen besteht die große Gefahr einer Verkürzung des Individualrechtsschutzes,
 - um die Reichweite der einzelnen Festlegungen des Bundesverwaltungsgerichts müsste stets gestritten werden,
 - der Vorschlag wirft hochkomplexe Fragen, auch verfassungsrechtlicher Art, auf, die einer Beschleunigung des Asylverfahrens entgegenstehen.

Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass durch die vorgeschlagene „Tatsachenrevision“ eine wesentliche Vereinheitlichung der Rechtsprechung oder eine wesentliche Beschleunigung der Asylverfahren bewirkt werden wird. Wegen der Pflicht zur Tagesaktualität der zur Tatsachenfeststellung zu verwendenden Quellen hätten Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts nur passageren Wert.³¹ Das Bundesverfassungsgericht hat wiederholt darauf hingewiesen, dass einer Entscheidung über internationalen Schutz oder nationale Abschiebungsverbote stets „tagesaktuelle Erkenntnisse“ zu Grunde gelegt werden müssen. Bloße Verweisungen auf – auch nur Monate zurückliegende – frühere Entscheidungen oder Quellen werden dem Vortrag der Verfahrensbeteiligten, wenn diese sich auf neuere relevante Dokumente berufen, nicht gerecht (Art. 103 Abs. 1 GG). Sie können auch die Gefahr einer Art. 2 Abs. 2 GG verletzenden Abschiebung in ein Land begründen, in dem eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht, und Probleme im Hinblick auf § 77 Abs. 1 AsylG, Art. 19 Abs. 4 GG aufwerfen. Daraus folgt die Pflicht, die Entwicklung der Sicherheitslage in dem betroffenen Zielstaat der Abschiebung unter Beobachtung zu halten und relevante neuere Erkenntnismittel zu berücksichtigen.³²

³⁰ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 3/20, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-3-20-referentenentwurf-asylklageverfahren> ; Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 18/22 <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-18-22-asylprozessrecht> .

³¹ Killinger, Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages am 6. Mai 2019, Ausschussdrucksache 19 (4) 266 G vom 2.5.2019, <https://www.bundestag.de/resource/blob/640196/f9ae1657ac97d3de6231922fb0504af7/19-4-266-G-data.pdf> S. 8.

³² BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 27. März 2017- 2 BvR 681/17 RN 11

Eine Tatsachenentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts könnte die Instanzgerichte deshalb von vornherein nicht von der individuellen Prüfung des Verfolgungsschicksals unter Verwendung tagesaktueller Erkenntnisse entbinden. Der Referentenentwurf spricht selbst davon, dass die Entscheidungen des BVerwG den Behörden und den Gerichten der unteren Instanzen lediglich als „Orientierungspunkte dienen“. Nach der Begründung des Referentenentwurfs, S.50, sollen weiterhin keine Pauschalisierungen hinsichtlich der Frage der Schutzberechtigung von Asylantragstellenden zulässig sein. Inwieweit so dauerhafte verlässliche Prüfungsmaßstäbe geschaffen werden, erschließt sich – anders als bei der Klärung von Rechtsfragen – nicht.

Zudem ist davon auszugehen, dass eine beim Bundesverwaltungsgericht anhängige Tatsachenrevision „Stauwirkung“³³ entfaltet; die Instanzengerichte würden sich in vermeintlich ähnlich gelagerten Fällen veranlasst sehen, eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts abzuwarten. Von einem Beschleunigungseffekt kann deshalb keine Rede sein.

Auch die konkrete Ausgestaltung der „Tatsachenrevision“ im hier vorliegenden Referentenentwurf ist kritisch zu bewerten. Die vorgesehene Beschränkung auf die Beurteilung der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- und überstellungsrelevanten Lage“ wird zu einer Vielzahl von Fragen zur Abgrenzung von den individuellen Schutzgründen führen. Denn nach der Begründung des Vorschlags, S. 51, sollen die Tatsachenfeststellungen und -würdigungen des OVG/VGH im Hinblick auf die individuellen Schutzgründe durch das BVerwG nicht überprüft werden können. Gleichzeitig soll aber das BVerwG eine instanzenabschließende Entscheidung treffen.

Unschärf ist im letzten Satz die Hierarchie der Relativsätze. Es ist nicht klar, ob das BVerwG selbst (neue) Erkenntnisse erheben darf, oder nur die Erkenntnisse erheben darf, die von den OVG/VGH verwertet worden sind bzw. die von den Beteiligten dem OVG/VGH vorgelegt oder von diesem beigezogen oder erhoben wurden. Wenn der Vorschlag weiterverfolgt wird, müsste klargestellt werden, dass auch das BVerwG zur Beweiserhebung berechtigt und verpflichtet ist. Inkonsequent ist der Ausschluss der Nichtzulassungsbeschwerde. Denn wenn man schon – entgegen der Auffassung des Deutschen Anwaltvereins – davon ausgehen will, dass durch die Befassung des BVerwG eine Vereinheitlichung

³³ Dietz, Reformvorschläge zum Asylprozessrecht im Kontext der Flüchtlingskrise, NVwZ 2018, 1108.

und Beschleunigung des Asylverfahrens bewirkt wird, dann muss es in diesem Interesse möglich sein, dass die Beteiligten eine Zulassung der Revision durch Nichtzulassungsbeschwerde erreichen können.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die erhofften Vereinheitlichungs- und Beschleunigungseffekte in keinem Verhältnis stehen zu dem systembrechend zusätzlich für das BVerwG geschaffenen Aufwand. Eine Verringerung der Klagen ist mit Sicherheit nicht zu erwarten.

- 2) Der Deutsche Anwaltverein ist der Auffassung, dass die von der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen in der 19. Legislaturperiode³⁴ vorgeschlagene Fassung des § 78 mit Ausnahme der Tatsachenrevision (Sätze 1 - 6 in Abs. 8) und mit Ausnahme der Beibehaltung des Abs. 1³⁵ der Sache nach richtig ist.
- Der Vorschlag des Deutschen Anwaltvereins, § 78 AsylG vollständig zu streichen, hätte zur Folge, dass sich die Berufungszulassung nach den bewährten Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung zu richten hat. Der vorliegende Referentenentwurf lässt eine Reform der Berufungszulassung vermissen. Weder ist die auch von der Richterschaft befürwortete Zulassung der Berufung durch das Verwaltungsgericht noch die dringend erforderliche Angleichung der Zulassungsgründe an das allgemeine Verwaltungsprozessrecht³⁶ vorgesehen. Die dafür gegebene Begründung, dass damit die Oberverwaltungsgerichte/Verwaltungsgerichtshöfe zu sehr belastet würden, Begründung S. 18, überzeugt nicht. Im Gegenteil hätte die vom Deutschen Anwaltverein immer wieder angemahnte Reform eine viel raschere und flexiblere Vereinheitlichung der Rechtsprechung zur Folge. Auch eine Entlastung der Parteien von aufwändigen Zulassungsanträgen durch die Möglichkeit der Berufungszulassung durch das Verwaltungsgericht, wie auch von den Ländern Hamburg, Berlin, Brandenburg, Bremen im gemeinsamen

³⁴ Deutscher Bundestag, Ausschuss für Inneres und Heimat, Ausschussdrucksache 19 (4) 344 vom 10.9.2019
³⁵ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins 14/2015, <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-14-15> S. 7.
³⁶ Berlitz, a.a.O., S. 19: „Kritisch anzumerken ist, dass es weiterhin bei den besonderen, engen Zulassungsgründen des § 78 Abs. 3 AsylG bleiben soll und damit nicht die im allgemeinen Verwaltungsprozess wichtigsten Zulassungsgründe der ernstlichen Zweifel an der Ergebnisrichtigkeit (§ 124 Abs. 2 Nr.1 VwGO) sowie der besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 VwGO) greifen. In Verbindung mit der engen Fassung auch der rügefähigen Verfahrensfehler führt dies im Ergebnis dazu, dass ein verwaltungsgerichtliches Urteil umso weniger mit einem ordentlichen Rechtsmittel angreifbar wird, je qualitativ „schlechter“ es ist, und der Rechtsschutz auch in verwaltungsrechtlichen „Bagatellstreitigkeiten“ deutlich weiter reicht als im Asylprozess.“

Gesetzesantrag vom 20.02.2018 vorgeschlagen³⁷, würde letztendlich eine Beschleunigung des Verfahrens mit sich bringen. Nicht zuletzt würden die OVGs/VGHs entlastet, wenn sie sich nicht mehr um aufwändige Zurückweisungsbeschlüsse kümmern müssten.

Unübertrefflich stellt der Vizepräsident des Verwaltungsgerichts Karlsruhe Dr. Hoppe³⁸ das Dilemma der Berufungszulassungsgründe dar, wenn er von seinen Erfahrungen als Richter am Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg schreibt:

„Nach dem derzeitigen System der Berufungszulassungsgründe des Asylgesetzes gilt: Je schlechter und falscher eine Entscheidung ist, desto weniger angreifbar wird sie. Denn alles, was offensichtlich falsch ist, kann nicht zu Fragen grundsätzlicher Bedeutung führen. Ich selbst musste Entscheidungen verfassen, in denen es beinahe wörtlich hieß:

„Das Vorbringen des Klägers gegen das verwaltungsgerichtliche Urteil trifft vollständig zu. Das Urteil ist erkennbar fehlerhaft. Da sich dies aber unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, bedarf es zu dieser Feststellung keines Berufungsverfahrens, so dass der Antrag auf Zulassung der Berufung abzulehnen ist.“

Das befriedigt wirklich nicht, weder den erstinstanzlich unterlegenen Kläger noch die Richter zweiter Instanz und erst recht nicht den Rechtsstaat.“

- 3)** Ebenso wird eine Reform der Beschwerdemöglichkeit gegen Beschlüsse im vorläufigen Rechtsschutzverfahren vermisst. Auch insoweit ist auf die genannten Stellungnahmen des Deutschen Anwaltvereins hinzuweisen. Gerade im vorläufigen Rechtsschutz ist die Zersplitterung der Rechtsprechung³⁹ besonders zu beklagen. Der Deutsche Anwaltverein hält an seinem Vorschlag aus seiner Initiativ-Stellungnahme 18/2022 vom April 2022 fest. Darin heißt es auf S. 6:

„§ 80 AsylG wird folgendermaßen modifiziert:

Entscheidungen in Rechtsstreitigkeiten nach diesem Gesetz können vorbehaltlich der §§ 133 Abs. 1 und 146 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung

³⁷ Gesetzesantrag der Länder Hamburg, Berlin, Bremen, Brandenburg vom 20.02.2018, BR-Drucksache 51/18

³⁸ Hoppe, a.a.O., S. 7 f.

³⁹ Berlitz, a.a.O., S. 20, nach dem jedenfalls die Zulassungsbeschwerde die "Effizienzgewinne" die Mehrbelastung „(mehr als) kompensiert;“ ähnlich Hoppe, a.a.O., S. 9 ff; siehe auch Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen, Stellungnahme vom 2.3.2018, S. 3.

nicht mit der Beschwerde angefochten werden.

Im Asylverfahren ist die Beschwerde gegen Beschlüsse des Verwaltungsgerichts gem. § 80 AsylG auch im vorläufigen Rechtsschutzverfahren ausgeschlossen. Im allgemeinen Verwaltungsgerichtsverfahren ist eine Beschwerde im Rahmen der §§ 146 Abs. 4 VwGO und 147 ff VwGO gerade auch im vorläufigen Rechtsschutzverfahren statthaft; sie ist innerhalb von zwei Wochen einzulegen und innerhalb eines Monats zu begründen. Es ist für das Asylverfahrensrecht typisch, dass schwierige Sach- und Rechtsfragen im Eilverfahren abgehandelt werden müssen (z. B. zur Zulässigkeit von Schutzersuchen). Daher ist das Beschwerdeverfahren zur Klärung und Vereinheitlichung der Rechtsprechung unerlässlich.“

Der Vorschlag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen aus der 19. Legislaturperiode, die Beschwerde (nur) nach Zulassung durch das Verwaltungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zu ermöglichen, hat nach Auffassung des Deutschen Anwaltvereins keine hinreichende Reichweite. Er kann aber als Schritt in die richtige Richtung verstanden werden.

XX. 25b) zu § 79 Abs. 2 AsylG-E: Rückverweisung an das VG

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden. Es handelt sich um die Schaffung weiteren, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichenden Sonderrechts für Asylgerichtsverfahren. Stattdessen sollte § 79 Abs. 2 AsylG aufgehoben werden mit der Folge, dass eine Zurückverweisung unter den Voraussetzungen des § 130 Abs. 2 und 3 VwGO möglich wird.⁴⁰

Die Bindung an die tatsächlichen Feststellungen zur allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrechtlichen Lage verstößt gegen das Prinzip der Tagesaktualität. Insofern kann auf die entsprechenden Ausführungen zu § 78 Abs. 8 AsylG-E verwiesen werden.

Nach hiesigem Eindruck macht es wenig Sinn, die erstinstanzlichen Gerichte weiter zu belasten. Zudem entsteht zusätzlicher Verwaltungsaufwand und möglicherweise die Notwendigkeit, den Geschäftsverteilungsplan zu verändern.

⁴⁰ So auch Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, Deutscher Bundestag, Ausschuss für Inneres und Heimat, Ausschussdrucksache 19 (4) 344 vom 10.9.2019

Im Übrigen verhindert die auf die Berufungsinstanz anwendbare Regelung des § 77 Abs. 5 AsylG-E (Klageänderung) eine Entlastung der Berufungsinstanz.

XXI. 25c) zu § 79 Abs. 3 AsylG-E: Einzelrichter beim OVG/VGH

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die geplante Änderung ab; der Vorschlag soll nicht umgesetzt werden. Es handelt sich um die Schaffung weiteren, vom allgemeinen Verwaltungsprozessrecht abweichenden Sonderrechts für Asylgerichtsverfahren. Es ist zu bedenken, dass die Prüfung, ob die allgemeine asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrechtlichen Lage überholt ist, ebenfalls an der Tagesaktualität hängt und sehr aufwändig ist. Die derzeit bestehende Möglichkeit der Einzelrichterübertragung im Einvernehmen mit den Beteiligten ist nach hiesiger Ansicht flexibler.